
SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV. ANG.
VE
RI
TAS
CHRISTO ET ECCLESIAE

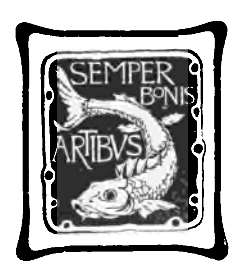
Germany

Neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen.

Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Pfandrechts.

Von

Dr. Herbert Meyer,
Privatdozenten für deutsches Recht an der Universität Breslau.



Verlag von Gustav Fischer in Jena.
1903.

Herrn Reichsgerichtsrat

Otto Reincke

dankbar sein Neffe

der Verfasser.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Verzeichnis der abgekürzt angeführten Werke.

Albrecht: Wilhelm Eduard Albrecht, Die Gewere, als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechts, Königsberg 1828, 8°. — von Amira: Karl v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht I, Leipzig 1882, 8°, II 1895. — Basel U.-B.: Urkundenbuch der Stadt Basel II, Basel 1893, 4°, VIII 1901. — Baumeister: H. Baumeister, Das Privatrecht der freien und Hansestadt Hamburg I, Hamburg 1856, 8°. — Beseler: Georg Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts I[4], Berlin 1885, 8°. — Blumer: J. J. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien II, 2, St. Gallen 1859, 8°. — Bluntschli: J. C. Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich II, Zürich 1839, 8°. (Die 2. Aufl. ist mir unzugänglich). — Brandenburger Stb.: Stadtbuch der Neustadt Brandenburg, bei: G. Sello, Brandenburgische Stadtrechtsquellen; Märkische Forschungen XVIII, Berlin 1884, 8°, S. 1 ff., 57 ff. — Brokes: Henrici Brokes ... selectae observationes forenses, Lubecae et Altonavii 1765, fol., Appendix. — von Brünneck: Wilhelm von Brünneck, Die Reluitionsklagen aus Veräußerungsbeschränkungen um Grundstücke und Mobilien nach den Isländischen Rechtsquellen Gragas und Jarnsida und dem älteren und neueren Norwegischen Gulathingsgesetz, Königsberg 1873, 8°. — von Bunge: F. G. von Bunge, Die Stadt Riga im 13. u. 14. Jahrh., Leipzig 1878, 8°. — Burmeister: C. C. H. Burmeister, Alterthümer des Wismarschen Stadtrechtes, Hamburg 1838, 8°. — von Cronhelm: F. D. C. von Cronhelm, Corpus Statutorum provincialium Holsatiae, Altona 1750, 4°. — Demelius: Ernst Demelius, Das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach österreichischem bürgerlichen Recht I, Wien u. Leipzig 1897, 8°. — Dragendorff: Die ältesten Stadtbuchfragmente Rostocks (1258—1262), herausgeg. von Ernst Dragendorff, in: Beiträge zur Geschichte der Stadt Rostock II, 2, Rostock 1897, 8°, S. 1 ff. — Endemann: W. Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Bd. IV, Abt. 1, Das Seerecht, Leipzig 1884, 8°. — Fabricius: F. Fabricius, Das älteste Stralsundische Stadtbuch (1270—1310), Berlin 1872, 8°. — Finsen: Grágás, Islaendernes Lovbog i Fristatens Tid, udg. efter det kongelige Bibliotheks

Haandskrift og oversat af Vilhjálmur Finsen for det nordiske Literatur-Samfund, Förste Bind, Text I, II, Kjøbenhavn 1852, 8°. — Friese und Liesegang: Magdeburger Schöffensprüche, herausgegeben von Victor Friese und Erich Liesegang, I, Berlin 1901, 8°. — Garzer Stb.: Quellen zur Pommerschen Geschichte I; G. von Rosen, Das älteste Stadtbuch der Stadt Garz auf der Insel Rügen, Stettin 1885, 4°. — Goldschmidt: L. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, II², 1. Lief., Stuttgart 1883, 8°; I³, Abt. 1, Lief. 1, 1891, Universalgeschichte des Handelsrechts (zitiert U.=G.). — Grágás, Staðarhólsbók: Grágás, efter det Arnamagnaeanske Haandskrift No. 334 fol., Staðarhólsbók, udg. af Kommissionen for det Arnamagnaeanske Legat, Kjøbenhavn 1879, 8°. — Gruchot: Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Begr. von J. A. Gruchot, Berlin, 8°. XXV (3. Folge V) 1881, S. 177 ff., s. Leonhard. XLV (6. Folge V) 1901. — Hach: Das Alte Lübische Recht, herausgeg. von Johann Friedrich Hach, Lübeck 1839, 8°. — Hamburg 1603: Der Stadt Hamburgk Gerichtsordnung vnd Statuta, (Hamburg 1605), 4°. — Hasse: Kieler Stadtbuch aus den Jahren 1264—1289, herausgeg. von P. Hasse, Kiel 1875, 8°. — Heusler, Inst.: Andreas Heusler, Institutionen des Deutschen Privatrechts I, Leipzig 1885, 8°, II 1886. — Heusler, Z. XIV: A. Heusler, Referat für die Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins zu Bern, 22. Sept. 1865; s. Z. XIV. — Hildebrand: Das Rigische Schuldbuch (1286—1352), herausgeg. von Hermann Hildebrand, St. Petersburg 1872, 4°. — Huber: Eugen Huber, System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechtes III, Basel 1889, 8°, IV, 1893. — Kieler Renteb.: Mittheilungen der Gesellschaft für kieler Stadtgeschichte, 9. Heft, Kiel 1891, 8°, Das älteste Kieler Rentebuch (1300 -1487). Im Auftrage der Gesellschaft für Kieler Stadtgeschichte bearbeitet und herausgegeben von Chr. Reuter (Einleitung). 10. u. 11. Heft, 1892 u. 1893 (Text u. Register). — Kohler: J. Kohler, Pfandrechtliche Forschungen, Jena 1882, 8°. — Koppmann, Zeitschr. VI: Hamburgisches Schuldbuch von 1288, teilw. herausgegeben von Karl Koppmann in: Zeitschrift des Vereines für hamburgische Geschichte VI (N. F. III), Hamburg 1875, S. 482 ff. — Kosegarten: Joh. Gottfried Ludw. Kosegarten, Pommersche und Rügische Geschichtsdenkmäler I, Greifswald 1834, 8°, S. 34 ff. Altes Greifswaldisches Stadtbuch seit 1291. — Krit. Vierteljahrsschr.: Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, München, 8°, IX 1867, S. 285 ff., s. Stobbe; XIII 1871; XV 1873. — Lappenberg: J. M. Lappenberg, Hamburgische Rechtsalterthümer I, Hamburg 1845, 8°. — Laurent: J. C. M. Laurent, Das älteste Hamburgische Handlungsbuch aus dem vierzehnten Jahrhundert, Hamburg 1841, 8°. — Leonhard bei Gruchot XXV: Leonhard, Ueber die Gefahren einer Beseitigung der Verpfändung beweglicher Sachen durch bloßen Vertrag 2c., s. Gruchot. — L.=E.=

u. C. U.=B.: Liv-, Esth- und Curländisches Urkundenbuch, herausgegeben von Friedr. Georg von Bunge, III, Reval 1857, 4°. — Lewis bei Endemann IV: Lewis, Allgemeine Lehren des Seerechts, s. Endemann IV, 1, S. 18ff. — Loersch u. Schröder: Hugo Loersch und Richard Schröder, Urkunden zur Geschichte des deutschen Rechtes I², Bonn 1881, 8°. — Lüb. U.=B.: Urkunden-Buch der Stadt Lübeck VI, Lübeck 1881, 4°, VII 1885, VIII 1889, IX 1893, X 1898. — von Meibom: Viktor von Meibom, Das deutsche Pfandrecht, Marburg 1867, 8°. — von Meiß: Gottfried von Meiß, Das Pfandrecht und der Pfand= oder Betreibungs=Proceß . . . des Eidgen. Cantons Zürich, Zürich 1821, 8°. — Mekl. U.=B.: Meklenburgisches Urkundenbuch III, Schwerin 1865, 4°, VIII 1873, IX 1875, X 1877, XIV 1886. — Meyer, E. u. E.: Herbert Meyer, Entwerung und Eigentum im deutschen Fahrnisrecht, Jena 1902, 8°. — Michelsen: A. L. J. Michelsen, Der ehemalige Oberhof zu Lübeck und seine Rechtsprüche, Altona 1839, 8°. — Mittelstein: Max Mittelstein, Deutsches Schiffspfandrecht und Schiffsgläubigerrecht, Hamburg 1889, 8°. — Neumann: Max Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschland, Halle 1865, 8°. — N. G. L.: Norges gamle Love indtil 1387, I, Christiania 1846, 4°, II 1848, IV 1885. — Orth: (Johann Philipp Orth). Ia. Nöthig= und nützlich=erachtete Anmerckungen Uber die Im Zweyten Theil enthaltene Acht erstere Tituln . . . Der so genannten Erneuerten Reformation Der Stadt Franckfurt am Mayn, 1731, 4°. I. Nöthig= und nützlich=erachteter Anmerckungen Uber die so genannte Erneuerte Reformation Der Stadt Franckfurt am Mayn Erste Fortsetzung, 1742. III. ... dritte Fortsezung, 1751. IV.... vierte und lezte Fortsezung, 1757. Z. Zusäze vieler wichtigen und merkwürdigen materien . . . zu einer weiteren erleuter= und ausfürung, wie auch vermerung der meisten über die sogenante erneuerte Reformation der Stadt Frankfurt am Main gemachten . . . anmerkungen, 1775. — Pardessus: J. M. Pardessus, Collection de lois maritimes antérieures au XVIIIe siècle, I, Paris 1828, 4°, II 1831, III 1834. — Pauli: I. (Pauli), Lübeckische Zustände zu Anfang des vierzehnten Jahrhunderts (I), Lübeck 1847, 8°. III. C. W. Pauli, Lübeckische Zustände im Mittelalter III, Leipzig 1878, 8°. Abh. III. Carl Wilhelm Pauli, Abhandlungen aus dem Lübischen Rechte III, Lübeck 1841, 8°. IV. dto. IV, 1865. — Pestaluz: Jakob Pestaluz, Vollständige Sammlung der Statute des Eidsgenößischen Cantons Zürich I, Zürich 1834, 8°, II 1839. — Planck: J. W. Planck, Das Deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter II, Braunschweig 1879, 8°. — Puntschart: Paul Puntschart, Schuldvertrag und Treugelöbnis des sächsischen Rechts im Mittelalter, Leipzig 1896, 8°. — Rahn: J. D. Rahn, Die freiwillige Pfandverschreibung von Fahrhabe, s. Z. II, 1853, S. 3ff. — Rehme, (gesch. Entw.): Paul Rehme, Die geschichtliche Entwickelung der Haftung des Reeders, Stuttgart 1891, 8°. — Rehme, Oberstb.: Paul Rehme, Das Lübecker Oberstadtbuch,

Hannover 1895, 8°. — Revaler Stb.: Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Curlands, III. Folge, Revaler Stadtbücher, Reval, 8°. I. L. Arbusow, Das älteste Wittschopbuch der Stadt Reval (1312—1360) 1888. II. Eugen von Nottbeck, Das zweitälteste Erbebuch der Stadt Reval (1360—1383) 1890. III. Ds., Das drittälteste Erbebuch der Stadt Reval (1383—1458) 1892. — Rev. Lüb. R.: Der Kayserlichen Freyen vnd des Heiligen Reichs Stadt Lübeck Statuta vnd Stadt Recht, Alten Stettin (15)95. 4°. — Schauberg: Joseph Schauberg, Zeitschrift für noch ungedruckte Schweizerische Rechtsquellen I, Zürich 1844, 4°, II 1847. — Schlegel: Grágás, ed. J. F. G. Schlegel, Sumptibus legati Arnaemagnaeani, Havniae 1829, 4°, I, II. — Schlyter: Corpus iuris Sueo-Gotorum antiqui VIII, ed. C. J. Schlyter, Lund 1853, 4°. — Schröder: Richard Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte [4], Leipzig 1902, 8°. — Schröder bei Endemann IV: Schröder, Die Bodmerei, s. Endemann IV, 1, S. 235 ff.; Die Pfandrechte an Schiff und Ladung, s. ebd., S. 299 ff. — v. Schwind: Ernst Freih. v. Schwind, Wesen und Inhalt des Pfandrechtes, Jena 1899, 8°. Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß des Deutschen Reiches, herausgeg. von O. Fischer, II, 1. Sohm: Rudolph Sohm, Ueber Natur und Geschichte der modernen Hypothek, in: Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart V, Wien 1878, 8°, S. 1 ff. — S. S. R.: Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen. II. Abt., Die Rechtsquellen des Kantons Bern I, Stadtrechte, 1, Das Stadtrecht von Bern I (1218—1539), herausgeg. von Friedr. Emil Welti, Arau 1902, 4°. XVI. Abt., D. R. d. K. Argau I, Stadtrechte, 1, Das Stadtrecht von Arau, herausgeg. von Walther Merz, 1898; 2, Die Stadtrechte von Baden und Brugg, herausgeg. von Welti u. Merz, 1899. — Stein, Abh.: Joachim Lucas Stein, Abhandlung des Lübschen Rechts III, Rostock 1745, 8°. — Stein, Einl.: Joachim Lucas Stein, Einleitung zur Lübschen Rechtsgelehrsamkeit, Rostock und Wismar 1751, 8°. — St. Gallen U.-B.: Urkundenbuch der Abtei St. Gallen IV, St. Gallen 1899, 4°. — Stobbe: Otto Stobbe, Handbuch des Deutschen Privatrechts, I[3] (herausgegeben von Schulz), Berlin 1893, 8°; II[2], 1883; II, 2[3] von H. O. Lehmann, 1897. — Stobbe, Krit. Vierteljahrsschr.: O. Stobbe, Bespr. von V. v. Meibom, Das Deutsche Pfandrecht, s. Krit. Vierteljahrsschr. IX, 1867, S. 285 ff. — Stobbe-Lehmann: s. Stobbe II, 2[3]. — Stralsund: s. Fabricius und Zweit. (2.) Strals. Stb. — Sveinbjörnsson: Jarnsida eðr Hákonarbók, ed. Th. Sveinbjörnsson, Sumptibus legati Arnaemagnaeani, Havniae 1847, 4°. — Tanck: Joachimus Ludovicus Tanck, Dissertatio . . . de navi oppignorata ad Art. VI. Tit. IV. Lib. III. Iuris Lubecensis, Diss. Goett., Goettingae 1776, 4°. — Thomas: Johann Gerhard Christian Thomas, Der Oberhof zu Frankfurt am Main und das fränkische Recht in Bezug auf denselben, herausgegeben von Ludwig Heinrich Euler, bevorwortet von Jacob Grimm,

Frankfurt am Main 1841, 8°. — v. Voltelini: Acta Tirolensia II, I. Hans v. Voltelini, Die Südtiroler Notariats-Imbreviaturen des dreizehnten Jahrhunderts I, Innsbruck 1899, 8°. — Wyß: Fr. Wyss, Geschichte des Concursprozesses der Stadt und Landschaft Zürich, Zürich 1845, 8°. — Z.: Zeitschrift für schweizerisches Recht, Basel, 8°, I 1852, II 1853, s. Rahn, III 1854, IV 1855, V 1856, VI 1857, VII 1858, VIII 1860, XI 1864, XII 1864, XIV 1867, s. Heusler Z. XIV, S. 31 ff. — Zeitschr. V: s. Sohm. — Zeitschr. VI: s. Koppmann. — Zweit. (2.) Stralf. Stb.: Das zweite Stralsundische Stadtbuch (1310—1342) I, Liber de hereditatum obligatione, herausgeg. von Christian Reuter, Paul Lietz und Otto Wehner, Stralsund 1896, 8°.

§ 1.

Vorbemerkung.

Bei der Behandlung des Fahrnispfandrechts im deutschen Rechte des Mittelalters sagt Albrecht[1]): „Uebertragung des Besitzes an den Gläubiger gehörte wesentlich zu einem gültigen Pfande an fahrender Habe; es gab daran also nur ein Faustpfand". Damit giebt er die lange vor seiner Zeit[2]) und die auch heute noch herrschende Meinung[3]) wieder: Ohne Faust kein Pfand. Ja, in den meisten Lehrbüchern wird der Satz gar nicht als bestritten hingestellt[4]). Wohl haben Neumann[5]) und von Meibom[6]) das

1) S. 132.

2) Vgl. z. B. J. A. Hellfeld, Opera minora, Jenae 1789, 4°, (Tomus prior:) Opuscula et dissertationes juris civilis privati, Jenae, Lipsiae et Francofurti 1775, Opusc. VIII: Diss. jur. de hypotheca mobilium, c. IV, § 2, p. 176; Tanck §§ 1, 16, p. 5, 21.

3) Stobbe-Lehmann II 2³, S. 307; H. O. Lehmann in Birkmeyers Encyklopädie, Berlin 1901, 8°, S. 330; Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1901, 8°, S. 190; v. Roth, System des deutschen Privatrechts III, Tübingen 1886, 8°, S. 717; v. Gerber-Cosack, System des deutschen Privatrechts¹⁷, Jena 1895, 8°, § 173, S. 300; Beseler I, S. 435, 465; Dahn, Deutsches Rechtsbuch, Nördlingen 1877, 8°, S. 190; Bluntschli-Dahn, Deutsches Privatrecht³, München 1864, 8°, S. 301, 303 f.; Planck II, S. 340; Demelius, S. 22; Weisl, Deutsches Pfandrecht bis zur Reception des römischen Rechts, Wien 1881, 8°, S. 59; Heusler, Inst. II, S. 201; Budde in: Zeitschrift für deutsches Recht VIII, Leipzig 1843, 8°, S. 432; Franken, Das französische Pfandrecht I, Berlin 1879, 8°, S. 19, 215, 266 ff.; Renaud, Das französische Faustpfandrecht an beweglichen Sachen, in: Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft XXI, Heidelberg 1849, 8°, S. 311, 314 f., 317.

4) Z. B. Lehmann, Dahn, Brunner, Beseler.

5) S. 196 f.

Vorkommen der neueren Satzung bei Fahrnis energisch betont, und Pauli[7]) ist nicht müde geworden, das Gleiche für das lübische Recht zu behaupten und zu erweisen; aber besonders auf Stobbes[8]) Autorität hin ward ihre Meinung verworfen, so daß von Neueren eigentlich nur Leonhard[9]) und in gewissem Sinne Schröder[10]) sie gelten lassen. An einer Stelle, wo man die Behandlung dieses Themas nicht erwartet[11]), nimmt von Amira gelegentlich Pauli in Schutz; in je einer kurzen Anmerkung erwähnen Heusler[12]), daß das spätere Mittelalter Ansätze zu Pfandrecht an Fahrnis ohne Besitzübertragung habe, und Bluntschli[13]), daß ausnahmsweise in schweizerischen Rechten auch ein Buch-Pfandrecht an fahrender Habe vorkomme. Wer sich daraufhin der schweizerischen Rechtslitteratur zuwendet, der erfährt freilich, daß die Pfandverschreibungen von Fahrnis dort seit dem Mittelalter bis in die neueste Zeit außerordentlich verbreitet waren; aber der Verfasser der einzigen Monographie[14]) über diese Rechtseinrichtung ist der Meinung, ein der Schweiz eigentümliches Institut vor sich zu haben, „wenigstens nach den Lehrbüchern des deutschen Privatrechtes". Und doch ist von vornherein nicht einzusehen, warum nicht auch für das übrige deutsche Recht gelten sollte, was Heusler[15]) über die dieser neueren Satzung von Fahrnis im deutschen Rechte der Schweiz zu Grunde liegende Rechtsentwickelung sagt: „Die Entstehnng dieser Pfandver-

---

6) S. 410 ff.

7) IV, S. 138 ff., III, S. 8 ff.; für das rigische Recht Hildebrand, S. LIX, Bunge, S. 229.

8) Krit. Vierteljahrsschr. IX, S. 316 f.; II, 2[3], S. 307 f. (II[4], S. 686) Anm. 5, 6; vgl. Roth a. a. O., S. 717 Anm. 3.

9) Bei Gruchot XXV, S. 186 f.

10) S. 713; für das lübische Recht auch kurz v. Gerber-Cosack a. a. O. Anm. 2; zweifelhaft v. Schwind, S. 68, vgl. S. 172.

11) Nordgermanisches Obligationenrecht I, S. 216 Anm. 3.

12) Inst. II, S. 201 Anm. 2.

13) a. a. O. S. 304 Anm.

14) Rahn, Z. II, S. 4.

15) Z. XIV, S. 61.

schreibungen geht in die alte Zeit hinauf und hängt unmittelbar zusammen mit dem Uebergang der alten durch Auflassung[16] bewirkten Satzung von Grundstücken in die moderne Grund- oder Hypothekenbucheintragung. Es ist bezeichnend und vielleicht für unsere Zeit nicht ganz unerheblich, daß, sobald die Steigerung des Verkehrs im späteren Mittelalter die Publicität der Hypothekenbücher an die Stelle der alten Satzung mit Besitzübertragung gesetzt hatte, auch das Bedürfniß hervortrat, die Fahrniß, die man bisher als mit der Liegenschaft, in der sie sich befand, mitverpfändet betrachtet hatte, nun besonders zu verpfänden. Sobald die Fahrniß ihren alten Charakter als bloße Pertinenz der Grundstücke verloren hatte[17]) und zumal in den Handelsstädten selbständig geworden war, suchte man für sie dieselbe Form der Verpfändung wie für die Liegenschaften und fand sie in der Errichtung einer öffentlichen Urkunde und Eintragung derselben in ein Pfandbuch, bis an manchen Orten der Einfluß des römischen Rechts auch diese öffentliche Mitwirkung als unnötig erscheinen ließ." Zieht man zu alledem noch in Erwägung, daß die Wissenschaft des deutschen Privatrechts die in Frankfurt am Main früher sehr gebräuchlichen Insätze fahrender Habe völlig aus den Augen verloren zu haben scheint, so dürfte der Versuch nicht ganz unangebracht erscheinen, die Frage des Vorkommens der neueren Satzung im mittelalterlichen Fahrnisrechte einer erneuten Prüfung zu unterziehen.

§ 2.

Keine Fahrnissatzung ohne Gewereübertragung im ältesten Recht.

In den Rechtsquellen der ältesten und der fränkischen Zeit finden sich keine Spuren einer Fahrnisverpfändung ohne Uebergang der

16) Nach späterer, richtiger Ansicht Heuslers durch sala, traditio und gerichtliche Fertigung; vgl. Inst. II, S. 141.

17) Diese Auffassung der Fahrnis im alten Recht ist freilich zu einseitig; vgl. jetzt Heusler, Inst. II, S. 6 ff., 189 ff.

Sache in die Gewere des Gläubigers. Und das ist kein Wunder, da sie gewiß eine recht erhebliche Entwickelung des Verkehrs und des Kredits voraussetzt. Aber selbst wenn solche Verpfändungen im frühen Mittelalter vorgekommen sein sollten, dürften wir kaum erwarten, noch Spuren von ihnen zu finden. Denn auch über die ersten Anfänge der neueren Satzung von Liegenschaften berichten uns nicht die Gesetze jener Zeit, sondern Urkunden über einzelne Rechtsgeschäfte; wie spärlich sind aber Beurkundungen von Fahrnisgeschäften vorhanden!

Die einzige Quellenstelle, die einer Fahrnisverpfändung ohne Gewereübertragung Erwähnung tut, entstammt dem langobardischen Recht:

Liutprand 67 (Mon. Germ. hist., Legum t. IV, Hanoverae 1868, fol., p. 134 s.).

Si quis alii cautionem fecerit et non ei obligaverit de rebus suis, nisi dixerit in ipsa cautionem: „in quibuscumque rebus ipsius invenire potuerit"; et postea vindederit alii homini de rebus suis, habeat ipse, qui eas emit. Nam si obligatae fuerit nominativae, non eas possit vindere, dum ipsam cautionem non sanaverit. Et qui cautionem facere voluerit, aut nominatibae oblicet de rebus suis, qualiter inter eos convenerit, aut faciat in ipsa cautionem de tantis rebus, quantum in illa diae solidi ipsi fuerint.

Es wird hier ohne Unterscheidung von Fahrnis und Liegenschaften die Spezialhypothek einem Generalpfandrecht oder der Einräumung eines Pfändungsrechtes gegenübergestellt[1]); jene bewirkte, daß der besitzende Schuldner die speziell verpfändeten Sachen nicht gültig veräußern konnte. Unstreitig haben wir es hier aber nicht mit der germanischen Satzung, sondern mit der römischen Hypothek zu tun[2]); ist doch der Ausdruck „res nominative obligare" wört-

1) Vgl. A. Val de Lièvre, Launegild und Wadia, Innsbruck 1877, 8°, S. 206 f.; F. Walter, Deutsche Rechtsgeschichte II², Bonn 1857, 8°, S. 225; Stobbe II², S. 296 Anm. 8, S. 313 Anm. 29a (II, 2³, S. 118 f. Anm. 7, S. 139 Anm. 34); Bluhme in not. 26 obenangeführter Ausgabe des Gesetzes, l. c.

2) Walter, Val de Lièvre a. a. O.

lich den römischen Rechtsquellen entnommen [3]). Diese langobardische Verpfändung muß daher aus unserer Betrachtung ausscheiden [4]).

§ 3.

Neuere Satzung von Fahrnis im nordischen Recht.

Auf die ältesten Spuren unseres Rechtsinstitutes stoßen wir, wie so oft, in jenem Lande, in dem das altgermanische Recht sich der ungestörtesten Entwickelung und der liebevollsten Ausbildung erfreute, auf Island. Zunächst von dem Unterpfande an Liegenschaften handelt folgendes Gesetz [1]):

Grágás Staðarhólsbók 401 (p. 432 s., Landabrigðis-þáttr 12; Uebersetzung Schlegel II, p. 234 s.); vgl. Konungsbók 192 (Finsen II, p. 98 s.)

Ef maðr selr land sitt öðrom manne, oc vill hann leggia a lögmala, eða logveð, þa scolo þeir handsalaz þan mala, eða þat veð sem þeir ero a sattir. . . .	Cum quis fundum suum alteri vendens legaliter hunc vel pacto protimiseos vel jure pignoraticio obstringere vult, junctis manibus illi et pactum protimiseos et jura pignoraticia, prout inter eos convenit, stipulentur.
Nu vill maðr leggia logveð í land manz, hvart sem hann atte þat land aðr eða er þat er þa selr hann honom. En þat er log veð er maðr scal taca II aura fire I i lande sva sem buar V virþa við boc landet, þeir er landeigendr se, en V dag vico þan er VII vicor ero af sumre,	At fundum alienum, vel antea sibi proprium vel alteri modo vendendum oppignorare quis parat — Pignus legale est (cum constituitur) ut creditor duas uncias pro unica in fundo capiat, prout accolae quinque praediati ad librum sanctum aestimant fundum, (capiat nempe)

3) c. 2 Cod. de pignoribus 8, 13 (14): quae nominatim ei pignori obligata sunt; vgl. Bluhme a. a. O.

4) Mit Unrecht wird also von Meibom durch Val de Liévre, a. a. O. S. 207 Anm. 8, getadelt, weil er die Stelle unberücksichtigt gelassen habe.

1) Angeführt von v. Brünneck, S. 9. Vgl. v. Amira II, S. 235 ff

et sama vár, er hann miste gialldagans, þa eignaz hann i landino holfo meira fe en hann sætte at honom. Buar scolo quaddir vera III nottom fyr, eða meira mele, slict er þat oc lögveð þott þeir hafe marcat verð á landeno.

quinto die hebdomadis, cum septem aestatis septimanae peractae sunt, eodem vernali tempore, quo debitor solvenda in terminis constitutis non expendebat — tum in fundo duplo majora ad eum deveniant bona, quam ab altero poscenda habuit. Tribus vel pluribus antea noctibus accolae evocentur. Pro pignore legitimo habeatur, ipsi quamvis contrahentes pretium fundi definierint.

Das Gesetz geht aus von dem Falle, daß der Käufer eines Grundstücks, der die Gewere daran erlangt hat, es dem Verkäufer zu Unterpfand setzt, erklärt sich dann aber auch für anwendbar bei Verpfändung eines eigenen Grundstückes, das man nicht erst erkauft hat. Der Abschluß des Vertrages erfolgt durch Handschlag der Kontrahenten; doch sind fünf Nachbarn zuzuziehen, um einerseits als Zeugen die Verpfändung bekunden zu können, andererseits den Wert des Grundstücks zu schätzen; denn die Pfandsatzung dient zugleich als Strafgeding, und kommt der Schuldner seiner Verpflichtung nicht nach, so geht das Grundstück bis zum doppelten Werte der Pfandsumme nach der Schätzung der Nachbarn in das Eigentum des Pfandgläubigers über[2]). Dieselben Grundsätze gelten jedoch, wie das Gesetz im folgenden bestimmt, nicht nur für Liegenschaften (land), sondern auch für Fahrnisstücke (gripir):

Sva scal þar oc er gripir aðrir ero veð mælltir, at maðr scal taca II aura fyr I nema maðr veðmæle ser verra grip, en þui gegne, oc er gripr þegar forveþe er fe gelz eigi, þan dag er til var mælt.

Ubi aliae res oppignorantur eadem servetur regula, ut nempe duae unciae unicam solvent, nisi quis rem minoris, quam tanti pretii sibi oppignoraverit, quo casu res oppignorata, statim ac debitum die constituta non persolvitur, creditori commissa cedit.

2) v. Amira II, S. 235 f., 237.

Könnte nach obiger Stelle aber noch ein Zweifel obwalten, ob wirklich die Pfandsache in der Gewere des Schuldners verbleibt, so wird er durch folgendes Gesetz beseitigt:

Grágás Staðarhólsbók 185 (p. 227, Um fiárleigor 9; Uebersetzung Schlegel I, p. 412, Kaupa-balkr 9); vgl. Konungsbók 223, (Finsen II, p. 151).

Ef maðr atti veð mælt ife hans oc scal hann hafa þat ef hann hefir at lögom veð mælt, oc lyst at lögum. Nu hafa þar II menn veð mæltan ein grip, oc baþir at lögum, þa scal sa hafa er fyr veð mælti. En ef eigi hafa baðir at lögum veðmælt, þa scal sa er at lögum hefir veð mælt. Nu hefir hvargi at lögom veð mælt, þa scal huargi hafa. Þott hann hafi betra grip veðmæltan enn hans sculld gegni, oc scal hann eigi hava huegi er mælt var, meira enn hans sculld var fyrir ondverðo. Rétt er at þeir V bvar virði gripin er þangat ero til quaddir, þan er hin hafði veðmæltan, oc scal hann þa sciota imóti slíco sem þeir virða gripin dyra en hans sculld var fyrir ondverðo, oc scal hann þa hafa gripin.

Si bona demortui alicui oppignorata fuerint, hic ea capiat, modo juxta legem praescripta et pignori ceperit et oppignorationem manifestaverit. Quodsi duo eandem rem pignoraverint et legibus convenienter uterque, tum prior pignorans potior sit jure. Si vero non uterque legum praescriptis satisfecerit, res oppignorata ei cedat, qui modo legali pignoraverat. At neuter eorum formulas legales in pignorando adhibuit, tum neuter rem oppignoratam habeat. Aliquis quamvis rem pignorasset, debiti magnitudinem pretio suo plus quam exaequantem, ille tamen, qualicunque modo alias pactum fuerit, non plura capiat bona quam primum ei debebatur. Ut rem (tali modo) ei oppignoratam accolae quinque evocati aestiment fas est, creditor vero pignoratitius tantas reddat pecunias, in quantum pignoris pretium, debitum, ut in initio fuit, superare aestimant, quo facto res oppignorata ei cedat.

Zunächst ergiebt sich daraus, daß das Pfandrecht auch gegen den Erben des Schuldners geltend gemacht werden kann. Zweitens aber ist davon die Rede, daß eine Sache mehrfach verpfändet wurde, was nur möglich ist, wenn der Schuldner die Sache inne hatte. In diesem Falle geht von zwei nach der Vorschrift des Gesetzes

vollzogenen Verpfändungen die ältere vor, während nach dem Gesetze mangelhaft vorgenommene Verpfändungen nichtig sind. Aehnliche Bestimmungen trifft, unter Einschärfung besonders des letzten Grundsatzes:

Grágás Konungsbók 62 (Finsen I, p. 114 s., þingskapaþattr; Uebersetzung Schlegel I, p. 126 s., þingskapa-þáttr 42).

Diese Bestimmungen sind übergegangen in die spätere norwegische Gesetzgebung für Island. Die oben angeführte Grágás 401 wird, allerdings unter alleiniger Erwähnung von Liegenschaften, wiederholt in Jarnsiða 85 (N.G.L. I, p. 286; Uebersetzung Sveinbjörnsson, p. 88 s., Landabrigða-balkr 6). Dasselbe Gesetz 87, 88 (ebenda; Uebers. Sveinbj., p. 90, c. 8, 9) giebt eine Vorschrift, die zur Erkenntnis der Wirkung, die das Unterpfandsverhältnis gegen Dritte hatte, von Wichtigkeit ist, indem sie dem Pfandgläubiger das Recht erteilt, das Grundstück, das vor Zahlung der Pfandsumme seitens des Schuldners verkauft wurde, durch Anfechtung des Veräußerungsgeschäftes zu retrahieren (brigða)[3]. Es besteht also ein Veräußerungsverbot aus dem Unterpfandsverhältnis, das auf Grund der durch die Form der Verpfändung garantierten Publizität des Pfandrechts gegen Dritte wirksam ist. Das ergiebt sich besonders auch aus folgender Stelle, die gleichzeitig denselben Grundsatz auch für Fahrnisverpfändungen aufstellt:

Jarnsiða (Hákonarbók) 126 (N.G.L. I, p. 297; Uebersetzung Sveinbjörnsson p. 124 s., Kaupabalkr 17).

... En ef maðr a fe at heimta at oðrum manne oc tekr hann veð fiar sins, i einshueriom lut, huart sem þat er i iorðo eða annat fe, þa skal veð virða. Nu selr hann veð i brot oðrum manne, þa skal sa hava vatta til veðs sins er

Si quis pecunias ab aliquo exigendas habuerit, suique debiti pignus in re aliqua (debitoris) sumserit, sive fuerit in fundo, sive aliis bonis: pignus est aestimandum. At pignus (constitutum debitor) tertio vendit, tum creditor

3) v. Brünneck, S. 10; dort siehe auch das Nähere über die nordischen Anfechtungs- (Reluitions-) Klagen. Die Schadloshaltung des Dritten hatte durch den Schuldner zu geschehen; vgl. ebd. S. 27.

veð atte a fyrstom XII manaðom ef hann er innan heraðs. En ef hann er utan heraðs, þa have hann brugðet a fyrstom XII manaðom er hann kemr i herað, ellegar a hann þess mals alldre uppreist. Nu selr maðr tueim monnom eitt veð, þa a sa veð er fyrre tok, en hinom er veðflærð er siðar tok oc vito þat vattar.

pignoraticius testes pacti pignoris adferat, in primis duodecim mensibus, si modo in tribu sit constitutus. Quodsi extra tribum fuerit, (venditionem pignoris sui) rescindat primis duodecim mensibus, postquam in tribum devenit, quo neglecto jus ejus agendi omnino praescribitur. Si quis duobus eandem rem oppignoraverit, pignus cedit prius pignori capienti, sed fraus in oppignorando facta est ei, qui serius fuit pignoratus, si modo testibus innotescat.

Der Beweis der Pfandsatzung geschieht durch die zugezogenen Zeugen; die Anfechtungsklage ist innerhalb verschieden langer Verschweigungsfristen gegeben.

Aus obiger Stelle ergiebt sich aber weiter, daß auch das norwegische Recht das Mobiliarunterpfand kannte. Der gleichen Behauptung von Brandt[4]) gegenüber, die sich auf die ältere Gulaþingsbók 41 (N.G.L. I, p. 24 s.)[5]) stützte, hat v. Amira[6]) zwar geltend gemacht, daß es sich dort, wiewohl der Ausdruck veð gebraucht werde, überhaupt um kein Pfand, sondern um einen Eisernviehvertrag handle. Auch hat er[7]) darauf hingewiesen, daß nach den Urkunden die norwegische Hypothek nur bei Grundstücken vorkomme. Das kann aber nichts beweisen, wenn an der oben gegebenen Deutung der letztangeführten Jarnsiða-Stelle festzuhalten ist. Denn diese ist nicht wie die andern aus altisländischen, sondern aus einer norwegischen Quelle geschöpft, nämlich aus:

4) Forelaesninger over den norske Retshistorie I, Kristiania 1880, 8°, p. 331 s.

5) = Jarnsiða (Hákonarbók) 120 (ebd. p. 295 s.); Nyere Landslov VIII Kjöbebolk 14 (ebd. II, p. 158 s.); Kong Magnus' islandske Lov (Jónsbók) Kjöbebolk 16 (ebd. IV, p. 309 s.).

6) II, S. 227 Anm. 4.

7) II, S. 241 ff.

Ældre Gulaþings-Lov 50 (N.G.L. I, p. 27).

...Nu ef maðr a fe at heimta at œðrom, oc tecr hann veð fear sins i einum hverium grip, hvárt sem þat er i iorðu, æða œðro fe. Nu selr hann veð i brott œðrom manne, þa scal sa hava vatta til veðrs sins er veð atte a fyrstum XII manaðom, ef hann er innan fylkis. En ef hann er eigi innan fylkis, þa have hann brigt a fyrstum XII manaðom er hann heim kemr i fylki, ellar a hann þess mals alldrigi upreist. Nu selr maðr tveim monnum eitt veð, þa a sa veð er fyrri toc, oc vitu þat vattar, en þeim er kaupfox er siðarr toc.

Wenn jetzt jemand Geld zu fordern hat von einem Andern, und nimmt er ein Pfand seines Geldes in irgend einem Wertgegenstand, ob nun ein solches in Land, oder in anderer Habe: Jetzt verkauft er das Pfand weg einem andern Manne, da soll er die Zeugen zu seinem Pfande haben, nachdem er das Pfand hatte, in den ersten zwölf Monaten, wenn er innerhalb des Bezirkes ist. Doch wenn er nicht innerhalb des Bezirkes ist, dann habe er das Retraktionsrecht in den ersten zwölf Monaten, nachdem er heim kommt in den Bezirk; sonst hat er dieser Streitsache Erhebung niemals. Jetzt verkauft jemand zwei Leuten ein Pfand, dann hat der das Pfand, der es früher nahm, und wissen das die Zeugen; doch dem ist Kaufbetrug (geschehn), der (es) später nahm.

Ebenso Nyere Landslov VIII Kjöbebolk 20 (ebd. II, p. 162) und Kong Magnus' islandske Lov (Jónsbók) Kjöbebolk 22 (ebd. IV, p. 312).

Meines Erachtens kann bei der ausdrücklichen Angabe, daß nicht nur von der Verpfändung von jorþ (iorð) = Eigen, sondern auch von der von fe (Vieh, Fahrhabe) gesprochen werde, kein Zweifel sein, daß das Unterpfandsrecht auch auf Fahrnis Anwendung fand. Daß aber ein Unterpfand, ein Pfand ohne Besitzübertragung, vorliegt, ist klar, da andernfalls der Schuldner das Pfand weder verkaufen, noch mehrmals verpfänden könnte. Immerhin ist diese vielleicht erst aus dem isländischen Recht entlehnte Bestimmung in Norwegen singulär. Sonst sind weder im norwegischen noch im dänischen und schwedischen älteren Recht Spuren von Fahrnisverpfändung

ohne Gewereübertragung vorhanden[8]). In Dänemark kam man erst im 17. Jahrhundert dazu, die Tinglaesning — Verpfändung am Dinge unter Verbriefung — hin und wieder auch auf fahrende Habe anzuwenden, „wenn man an derselben ein Pfandrecht mit voller dinglicher Wirkung stiften wollte, ohne doch den Besitz des Pfandobjectes zu übertragen; indessen forderte man . . . stets genaue Specifikation des Pfandobjectes, und Generalhypotheken blieben demnach Dritten gegenüber ohne alle Bedeutung“ [9]). Im alten Rechte machte eine Ausnahme nur das Stadtrecht von Wisby, bei dem aber lübischer Einfluß anzunehmen ist[10]). Danach sollten Schiffe und andere Pfänder, deren Ueberführung in die Gewere des Gläubigers untunlich war, mit vollem Zeugnis ohne Uebergabe verpfändet werden können. Doch sollte der Pfandnehmer von Schiffen sich Segel und Ruder aushändigen lassen. Das stand zwar wieder einer Uebergabe gleich; denn es war nicht nur symbolische Tradition, sondern auch, da das der Segel und Ruder beraubte Schiff nicht abfahren konnte, Uebertragung der tatsächlichen Gewalt. Die Stelle lautet:

Visby Stadslag III, III, 14 (Schlyter VIII, p. 140; Pardessus III, p. 121). Van scippanden.

Heft en en scep to pande oder andere pand, des he nicht husen oder houen mach, dat zal he hebben mit vulleme tyghe; anders dod id nicht. § 1. So weme al dus en scep ghesat wert, de late sik antworden zeghel vnde roder, wil he des nicht enbern.

---

8) v. Amira I, S. 216 a, II, S. 227; K. Maurer, Krit. Vierteljahrsschr. XV, S. 239, Bespr. von L. M. Aubert, Kontraktspantets historiske Udvikling isaer i dansk og norsk Ret, Saeraftryk af Norsk Retstidende, Kristiania 1872.

9) Nach K. Maurers Bespr. in Krit. Vierteljahrsschr. XIII, S. 363 f.: H. Matzen, Den danske Panterets Historie, Kjöbenhavn 1869, p. 152, 162 f. Das Matzensche Buch ebenso wie das in Anm. 8 genannte Aubertsche sind mir nicht zugänglich.

10) v. Amira I, S. 215, 8, S. 216 a, S. 287; vgl. unten § 15, S. 70 f.

Das ältere deutsche Recht.

I. Begrenzung des Themas.

§ 4.

A. Die Generalpfandrechte und ihr Verhältnis zur neueren Satzung von Fahrnis.

Bei Untersuchung der Frage, ob im deutschen Recht Fahrnisverpfändungen ohne Gewereübertragung vorkommen, sind zunächst auszuscheiden die Fälle der Verpfändung eines ganzen Vermögens. Denn daß solche Generalhypotheken schon im früheren Mittelalter vorkommen, ist m. W. von keiner Seite bestritten worden[1]); wohl aber ist v. Meibom als Mangel seines Beweises für die neuere Satzung von Fahrnis mit Recht vorgehalten worden[2]), daß er ihn außer auf die Verpfändung von Schiffen wesentlich auf die eines ganzen Vermögens oder Nachlasses stützt[3]). Immerhin ist auch hier die Generalhypothek, soweit sie Mobilien betrifft, nicht ganz zu umgehen, da einerseits die Frage zu untersuchen ist, ob sich die Spezialhypothek aus ihr entwickelt hat, andererseits aber auch beide Verpfändungsarten ineinander greifen.

Pfandrechte am ganzen Vermögen werden in Deutschland seit dem Ende des 12. Jahrhunderts in Urkunden und Stadtbüchern in immer wachsender Zahl teils zur Ergänzung der Sachhaftung aus einem speziell verpfändeten Gegenstande, teils zur Begründung der

1) Auch v. Meibom führt hinsichtlich der Geltung der Generalverpfändung von Fahrnis als Gegner nur Beseler, Albrecht und Hillebrand an, die sie jedoch sämtlich nicht verneinen. Freilich ist es, wie sich auch im folgenden erweisen wird, falsch, wenn Beseler (I, S. 439) sie für selten vorkommend und singulär hält, und Albrecht (S. 156 f.) und nach ihm Hillebrand (Lehrb. des heut. gem. deutsch. Privatrechts², Zürich 1865, 8⁰, S. 331 Anm. 26) der Ansicht sind, daß die Fahrnis dabei nur als Pertinenz der Grundstücke mitverpfändet wurde.

2) Stobbe. Krit. Viertelj. IX, S. 317.

3) S. 413 f.

Sachhaftung am Vermögen des auch persönlich haftenden Schuldners, hier also durch Gelöbnis zu allem Gute, eingeräumt[4]). Freilich sind sie nicht so allgemein üblich wie in romanischen Ländern, wo sie unter dem Einflusse des römischen Rechts zu einer fast ständigen und daher wertlosen Vertragsflöskel wurden[5]). Eine ähnliche Verbreitung hatten sie nur in den Teilen Südtirols, die die italienische Einrichtung des Notariats kannten[6]). Aber selbst die immerhin erheblich seltener vorkommenden Verpfändungen, die ausdrücklich das bewegliche Gut mit einbeziehen, sind noch als häufig zu bezeichnen; im lübischen und den verwandten Rechten, für die unsere Frage, betr. das Vorkommen der neueren Satzung von Fahrnis, besonders brennend ist, sind sie jedoch nicht vor der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts nachzuweisen, also, wie wir unten sehen werden, erst gleichzeitig mit jenen Spezialverpfändungen.

Die gewöhnliche Art dieser Pfandrechte am ganzen Vermögen ist die, daß der Verpfänder ein Pfandrecht bestellt an allem seinem Gute, liegendem und fahrendem:

Hamburg. Schuldbuch (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 513) 1288, Nr. 11 f° 2 b.

Isti subscripti habebunt pro debitis suis respectum ad omnia bona Nicolai filii Henrici filii Vredewardi, tam mobilia, quam immobilia, ubicumque sita vel habita: folgen Gläubiger unter Angabe der Forderung.

Ebenso ebenda (S. 507 Anm. 138) 1295, f° 42 b[7]).

---

4) Siehe die ausführlichen Angaben bei Stobbe II², S. 313 f. (II 2³, S. 139 f.) und Puntschart, S. 463 Anm. 1.

5) Vgl. unten die Klauseln der Seedarlehns- und Bodmereiverträge, § 5 Anm. 6.

6) v. Voltelini I, S. C f., 589; s. dort z. B. die Notariatsimbreviaturen Trient 1236 (Nr. 497, S. 239) und Bozen 1237 (Nr. 732, S. 368).

7) Ferner Stade 1307 (Das älteste Stader Stadtbuch, herausgeg. vom Ver. f. Gesch. ꝛc. zu Stade, Heft 1, St. 1882, 8°, Nr. 99, S. 29). Brandenb. Stb. 1418, 1422, 1426, 1434, 1455, 1479 (S. 91 ff., Nr. 123—125, 126, 127). Lübeck, Niederstadtbuch 1405 (Pauli IV, B 49 am Ende), 1451 (ebd. 71 a), 1433

Pruntrut 1285 (Basel U.-B. II, S. 271, Nr. 469).

... omnia bona sua mobilia et immobilia ... titulo pignoris obligavit.

In diesen Fällen werden Fahrnis und Liegenschaften gleichberechtigt nebeneinander genannt; es spricht nichts dafür, daß die Fahrnis etwa nur als Pertinenz der Grundstücke mitverpfändet werde. Das Gegenteil ist dagegen bestimmt anzunehmen, wenn sogar einzelne Fahrnissachen ausdrücklich hervorgehoben werden, wenn z. B. 1336 in Stralsund (2. Stralſ. Stb. Nr. 1175, S. 107) ein Rentenschuldner „omnia bona sua mobilia et immobilia, pecudes videlicet et pecora, fruges et annonam, obligavit". Zweifelhafter könnte man schon sein, wenn der Schuldner ein einzelnes benanntes Grundstück „et omnia bona sua mobilia seu immobilia" verpfändet (1368, Revaler Stb. III, Nr. 266, S. 39). Aehnlich:

Glatzer Amtsbuch 1361 (Geschichtsquellen der Grafsch. Glatz V, Habelschwerdt 1891, 8°, S. 83)[8].

... das her schuldik sey ... sebin Schillinge etc. ... vf alle syn gut czur Nydirstin Stynaw vnd ouch vf varinde habe, das sy das sullen hebin vf dem selbin gute vf den nestin Sente Michils tak.

Stralsund 1322 (2. Strals. Stb. Nr. 633, S. 66).

... statuit dimidiam hereditatem ... et omnia sua mobilia bona ...

Revaler Fall in einer Lübecker Oberhofsentscheidung von 1467 (Michelsen, S. 116 f., Nr. 29).

... dat eme sy vorwisset vnde vorpandet huß, garden vnde wes Godeke Strate vnde syn hußfrowe hadden bewechlik vnde vnbewechlik, sin gelt dar ane to sokende ...

(Pauli III, S. 116, Nr. 24; Lüb. U.-B. VII, S. 517 f., Nr. 546). Revaler Stadtbücher 1335 (I, S. 60, Nr. 424), 1383 (III, S. 6, Nr. 24), 1384, 1385, 1396, 1410, 1423 (ebd. S. 8, 15, 76, 127, 195 Nr. 34, 77, 389, 636, 912) ꝛc. Wismarsches Zeugebuch 1329 (Mekl. U.-B. VIII, S. 46, Nr. 5051; Loersch u. Schr. I, S. 138 f., Nr. 181). Frankfurt a. M. 1344 (Thomas, S. 302, Nr. V 9; Loersch u. Schr. I, S. 149, Nr. 199). Zürich 1389, (Wyß, S. 63), 1443 (ebd. S. 65). Vgl. Stobbe II, 2², S. 139 Anm. 37.

8) Aehnliche Verhandlungen sind im Amtsbuche sehr häufig.

Wismar, kl. Stb. 1356 (Mekl. U.-B. XIV, S. 44 f., Nr. 8221).

Peter Voot, tabernator de Olden Bukowe, impigneravit tabernam suam sitam in Olden Bukowe et sua varende have Ertmaro Lissekowe et Johanni O^v^ten pro quinquaginta marcis Lubicensium denariorum, pro quibus pro ipso fideiusserunt. Actum LVI., feria secunda post Jubilate.

Indessen wird man auch in diesen gleich zahlreichen Fällen[9] Verpfändung der Mobilien als selbständiger Sachen annehmen müssen, wenn man die Fassung dieser Urkunden mit solchen vergleicht, in denen wirklich Verpfändung von Fahrnis als Pertinenz vorliegt[10]):

Kieler Rentebuch 1383 (S. 182, Nr. 1278).

Verpfändung der Melioration eines Grundstücks cum omnibus suppelectilibus suis, videlicet varnehave.

Lüb. Niederstadtb. 1326 (Pauli IV B 7).

. . . pro quibus sibi curiam et agros, quos a dicta domina et pueris emerunt in Droghenvorwerke et omnia mobilia ad eos pertinentia . . . impignoraverunt.

Generalpfandrechte auf alle fahrende Habe allein, also mit Ausschluß der Immobilien[11]), scheinen nur im lübischen und verwandten Rechten, sowie im Frankfurter und Schweizer Recht vorzukommen:

---

9) Rigisches Schuldbuch (Hildebr., S. 9, Nr. 119). Revaler Stadtb. 1352, 1354, 1355, (I, S. 139, 154 f., 159, Nr. 822, 898, 917). 1395, St. Gallen U.-B. IV, S. 479, Nr. 2087. Verpfändung eines Grundstücks und Fahrnis-Generalpfand pro defectu: ält. Schöffenb. von Zerbst 1356 (Mitt. d. Ver. f. Anhalt. Gesch. VIII 6, Dessau 1900, 8°, S. 499, Nr. 110).

10) Kiel. Renteb. 1389 (S. 190, Nr. 1330) vgl. Nr. 1340 (S. 191) und andere; s. Einleitung ebd. S. XXXV. Rig. Schuldb. (Hildebr. S. 67, Nr. 993). Lübisches Niederstb. 1336, 1372, 1451 (Pauli IV, B 18, 38, 71 b).

11) Umgekehrt hat nach dem Stadsboek van Zutphen, 14. Jh., § 11 (C. Pijnacker Hordijk, Rechtsbronnen der stad Zutphen, Werken der vereen. tot uitg. der bronnen van het oude vad. recht I, 2, 's Gravenhage 1881, 8°, p. 52) die Generalhypothek nur betr. der Immobilien Wirkung.

Lüb. Niederstadtb. 1326 (Pauli IV B 4).

Johannes Springmann tenetur Nicholao dicto Stubbekopinge in XI mr. den., pro quibus sibi in die beate Barbare omnia sua bona mobilia qualiacunque coram Cons. impignoravit.

Vgl. ebd. 1454 und 1485 (IV B 78 a; III, S. 105, Nr. 1).

Stadtb. v. Garz 1398 (S. 104, Nr. 345); ähnlich 1413 (S. 98, Nr. 324).

... pono ... omnia mea mobilia pro pignore exsecuto.

Das Frankfurter und Schweizer Recht ist unten zu behandeln (§§ 18, 19, S. 112 ff.); als Beispiel diene:

Eintragung in den Geschäftsbüchern des Rats zu Zürich 1390 (Wyss, S. 65).

... sasste ir och dieselben 200 gulden uff alles sin varend gut, wie daz geheissen und genempt wird.

Zürich 1399 (Rahn, Z. II, S. 5 Anm.).

Satzung „vff alles ir varend gut, so si hat“.

In Lübeck, wo diese Art der Verpfändung wohl die größte Verbreitung hatte, wurde sie nicht nur auf gewöhnliche Fahrnis und Hausgerät (so 1454, Pauli IV B 78), sondern sogar auf Kaufmannsgut und Waren binnen und außer Landes ausdrücklich angewandt:

Nstb. 1452 (Pauli IV B 77).

... darvor de genante D. L. sodanne bernstene, peper, zyde und engever u. vurder alle andern sine kopmans ware, de he nu tor tyd binnen landes und buten landes vorhanden u. to vorkerende hefft, dem . . J. B. . . vor dem boke hefft vorpandet.

Wie sich aus dieser Stadtbucheintragung zugleich ergiebt, bezog sich das Pfandrecht nur auf die Fahrnis zur Zeit der Verpfändung; doch war dies nicht in seiner Natur begründet. Nach andern Rechten wenigstens konnte auch das zukünftige Mobiliarvermögen mit umfaßt werden[12]):

12) Vgl. Stobbe II², S. 314 Anm. 34 (II, 2³, S. 140 Anm. 39).

1395 St. Gallen (U.-B. IV, S. 479, Nr. 2087).

. . . alles daz varent gůt, so si iendert hand oder noch gewinnent . . .

Zürich 1389 (Wyss, S. 63).

. . . das er jetz hat oder noch gewinnet . . .

Die Wirkung des Pfandrechts war im allgemeinen[13]) die, daß es den Gläubiger mangels Zahlung zu privater oder gerichtlicher Pfändung der Pfandsachen ohne vorherige Klage ermächtigte[14]):

Garzer Stb. 1413 (S. 98, Nr. 324).

. . . pono ei omnia varnehave mea. Si non persolverem secundum tempora prescripta, tunc possunt pignorare, ponere vel vendere et suos nummos promptos capere.

St. Gallen 1395 l. c.

Bei mangelnder Zahlung soll der Gläubiger vollen und ganzen gewalt und och frijes urlob haben . . ., das vorgenant ligent und varent gůt anzegriffenn mit verkoufen und versezzen mit reht, an reht etc.

Nach einem Magdeburger Schöffenspruch[15]) war der Schuldner durch das Generalpfand in der Veräußerung seiner Habe nicht beschränkt[16]); immerhin verstieß Verkauf der eingesetzten Habe, die

13) Vgl. aber Stobbe II², S, 314 (II, 2³, S. 139 f.)

14) Schröder, S. 714; dasselbe ist sicher auch für das ältere lübische Recht anzunehmen. Anders Pauli IV, S. 142.

15) Loersch und Schröder I, S. 243, Nr. 332.

16) Wenn Puntschart, S. 464 Anm., der Ansicht ist, daß das Gut schon vor der Fälligkeit der Schuld der freien Verfügung des Schuldners durch die Verpfändung entzogen sei, so liegt wohl nur ungenaue Ausdrucksweise vor, die nach ihm selbst, S. 504, zu berichtigen ist. Denn er spricht hier vom Gelöbnis zu allem Gute; durch das Gelöbnis haftet der Schuldner auch für getreue Erfüllung des Pfandvertrages, durch die Verpfändung wird nicht er in seiner Verfügung über das Gut, sondern nur das Gut selbst gebunden. Vgl. unten § 16, S. 83 ff. Zweifeln könnte man nach einer Lübischen Oberhofsentscheidung von 1467 für Reval (Michelsen, S. 116 f., Nr. 29). Dort ist Haus, Garten und alles bewegliche und unbewegliche Gut des Schuldners verpfändet gewesen. Trotz der Verpfändung verkauft der Schuldner. Auf die Anfechtungsklage des Gläubigers wird erkannt: Is de vorpandinge gescheen,

doch dem Gläubiger zur Befriedigung dienen sollte, gegen den Pfandvertrag. Daher macht sich der Verpfänder in einem Lübecker Falle von 1456 (Nstb., Pauli IV B 82) ausdrücklich die Veräußerungsbefugnis für den Notfall aus:

> Unde wert zake, dat Clawes geldes nodich edder behovich worde, so mach he zodaner varendehave mechtich zin to vorsettende edder to vorkopende.

Ein ausdrückliches Gelöbnis, nicht veräußern zu wollen, bewirkte natürlich eine Bindung der Person des Schuldners, der dem Gläubiger dann für Nichtveräußerung einzustehen und bei Untreue Satisfaktion zu geben hatte. Auch konnte der Treubruch Ehr- und Rechtlosigkeit, oder, wie in einem Baseler Falle, gefängliche Einziehung des Schuldners zur Folge haben[17].

Die Geltendmachung des Pfandrechts gegen Dritte war fast allgemein schon nach dem Satze „Hand wahre Hand" ausgeschlossen. Der bekannte Goslarer Schöffenspruch[18], der auf Klage des Generalpfandgläubigers Dritte zur Herausgabe von Schafen, die sie nach der Verpfändung vom Schuldner gekauft haben, verurteilen will, ist ganz singulär.

In Lübeck strebte man, infolge einer späteren Einschränkung der Wirkung der Generalhypothek[19], die bei der dort so ausgedehnten Anwendung gewiß üble Folgen zeitigte, dahin, die Verpfändung des

---

alse lubesch recht is, vor deme kope, so is de kop machtloß, vnde ga gar vurder vmme, alse recht is . . . Es dürfte sich aber, wie auch Michelsen annimmt, nur um Verkauf des Grundstücks und dessen Anfechtung handeln; denn der Beklagte spricht nicht nur von koftem koep, den er habe, sondern auch davon, daß er ihm vorlaten sei.

17) Basel U.-B. VIII, S. 84 f., Nr. 124, Ao. 1459; vgl. darüber unten § 16, S. 82 ff., und Puntschart an den dort angeführten Stellen.

18) P. J. Bruns, Beyträge zu den deutschen Rechten des Mittelalters, Helmstädt 1799, 8°, S. 242 f., Nr. 32; Loersch und Schr. I, S. 234 f., Nr. 321. Vgl. O. Göschen, Die Goslarischen Statuten, Berlin 1840, 8°, S. 499 Anm. 3; Albrecht, S. 156; v. Meibom, S. 442; Schröder, S. 713 f.

19) Sie gab wohl nur noch ein Vorzugsrecht im Konkurse; vgl. Pauli IV, S. 142. So auch später im Schweizer Recht; vgl. unten § 19, S. 117 ff.

ganzen Vermögens der Spezialverpfändung zu nähern und ihr überhaupt größere Dinglichkeit zu verleihen. Im 15. Jahrh. wurde es üblich, daß in die Stadtbucheintragungen der Vermerk aufgenommen wurde, der Schuldner habe die verpfändeten Mobilien vom Verpfänder gegen einen Zins zur Miete erhalten. Wie unten § 13, S. 62 ff., zu zeigen sein wird, suchte man auf diese Weise eine Zinsgewere des Gläubigers zu begründen. Daraus, daß eine solche Mietsberedung auch bei gerichtlicher Pfändung vormiddelst eynem vronen (Lüb. Nstb. 1436, Pauli IV B 64; Lüb. U.-B. VII, S. 685 f., Nr. 699) vorkommt, ist wohl zu schließen, daß dadurch in der Tat ein rechtlicher Erfolg erreicht wurde[20]:

Lüb. Niederstb. 1456 (Pauli IV B 82).

. . . welke erbenomten varenden have . . . C. v. C. wedder in hure hefft entfangen, darvor he eme alle maent enen schillinck lub. gutliken sal geven . . .

Aehnlich 1430 (Pauli IV B 59); 1433 (Lüb. U.-B. VII, S. 493, Nr. 521).

Gleichzeitig kam man immer mehr dazu, die einzelnen Fahrnissachen den Arten nach aufzuzählen. So benennt eine Eintragung von 1471 (Pauli IV B 97) als Pfandsachen alle ere varende have, ingedomete, husgerat, cledere, clenode u. sulversmide, nichtes buten bescheden. In ganz ähnlicher Weise ist eine Eintragung von 1436 abgefaßt, bei der auch der oben erwähnte Scheinmietvertrag geschlossen wurde; nur lautet hier die Pfandsetzungsformel (ebd. 65, Lüb. U.-B. VII, S. 687 f., Nr. 701): pro quibus sibi bona sua mobilia, varende have, clenodia et utensilia domus subsequentia videlicet (hier folgt die Spezifikation nebst Taxation der einzelnen Gegenstände) coram libro impignoravit. Aus dem Generalpfandrecht ist also durch Einfügung des Inventars eine Spezialhypothek an allem beweglichen Gut geworden. Diese gewährt dem Gläubiger denn auch den Zugriff nach Pfändungsrecht: si et inquantum ipse ante-

---

20) Vgl. Pauli IV, S. 141.

dictam solucionem sub termino prefato non fecerit, extunc H. V. et B. L. prefata clenodia et bona possunt retinere et habere pro suo prosecuto pignore.

Wenn in diesem einzelnen Falle aus späterer Zeit sich der Uebergang vom allgemeinen zum besonderen Pfandrecht verfolgen läßt, so ist daraus aber nicht zu schließen, daß die neuere Satzung von Fahrnis etwa immer diesen Ausgangspunkt gehabt hätte. In der Schweiz allerdings tritt das Generalpfand allgemein früher auf als die Spezialhypothek an Fahrnis, und es ist dort wohl eine solche Entwickelung anzunehmen[21]), nicht aber im lübischen und verwandten Rechten, in denen, wie unten zu zeigen ist[22]), die neuere Satzung von Fahrnis bereits im 13. Jahrh., also gleichzeitig mit dem Aufkommen des Generalpfandes an Mobilien häufig vorkommt.

B. Das Verhältnis der Fahrnissatzung zum Schiffspfandrecht.

§ 5.

Ausscheidung der Bodmerei.

Der Klarstellung bedarf ferner die weitere Frage, ob die Pfandrechte an Schiffen mit unter den Begriff der neueren Satzung von Fahrnis fallen, sowie die davon abhängige, ob die beim Schiffspfandrecht gewonnenen Ergebnisse mit zur Erläuterung der Fahrnissatzung verwandt werden dürfen. Unverwertbar für unsern Zweck ist zunächst der Fall der Bodmerei. Denn wenn auch Matthiaß[1]) nachgewiesen hat, daß diese sich in Deutschland auf Grund der neueren Satzung selbständig entwickelt hat, so steht doch ebenso sicher fest, daß sie schon zu einer Zeit, in der sie in Deutsch-

21) Vgl. unten § 19, S. 117 ff.; auch Frankfurt a. M. u. § 18, S. 110 ff.

22) §§ 8 ff., besonders § 9, S. 38 f., § 10, S. 40 ff., § 12, S. 52 ff.

1) Das foenus nauticum und die Geschichtl. Entwicklung der Bodmerei, Würzb. Diss., 1881, 8°, S. 61 ff., 82 ff., 92 ff.; vgl. Schröder bei Endemann IV, S. 244.

land quellenmäßig nicht nachzuweisen ist, in den Mittelmeerländern aus dem antiken Seedarlehn heraus gebildet worden ist [2]). Wie schon im Altertum [3]), war es auch bei den Genueser Seedarlehnsverträgen des 12. Jahrhunderts gebräuchlich, Schiff und Ladung für die Darlehnssumme zu verpfänden [4]). Nach früheren Ansätzen [5]) wurde es dann in jenen Ländern üblich, die Haftung auf das Pfand zu beschränken [6]), also dem Gläubiger nur insoweit einen Anspruch zu gewähren, als das Pfand selbst die Seegefahr überstanden hatte [7]). Wenn nun diese Entwickelung auch auf den germanischen Rechtsgedanken der reinen Sachhaftung zurückzuführen ist [8]), so ist

---

2) Goldschmidt, U.-G., S. 249 f.

3) Schröder a. a. O., S. 238.

4) Historiae patriae monumenta, Chartarum tom. II, Augustae Taurinorum 1853, fol., col. 358, 639, 779 s., 798 s., Nr. 365, 859, 1124, 1161, Ao. 1156, 1160, 1161, 1162; vgl. Schröder a. a. O. S. 243; Goldschmidt, U.G., S. 351.

5) In der zitierten Nr. 1124 der Genueser Urkunden wird das Pfand in die Gewalt Dritter kommendiert, die auf dem Schiffe mitreisen; es steht auf Gefahr des Gläubigers, dessen Anspruch aus dem Pfande befriedigt wird. Vgl. Schröder a. a. O. S. 243.

6) L. Blancard, Documents inédits sur le commerce de Marseille I, Mars. 1884, 8°, p. 3 ss., Nr. 1, Ao. 1200, p. 18 s., Nr. 14, Ao. 1227 etc. II, p. 254 s., Nr. 917 etc. Bemerkenswert scheint mir, daß gleichzeitig die dieser Tendenz eigentlich widerstreitende Neigung bestehen blieb, Seedarlehen und Bodmereigelder noch durch Generalhypothek des ganzen Vermögens des Schuldners zu sichern: Blancard, l. c. I, p. 19 s., Nr. 15, Ao. 1227; Ao. 1248, I, p. 261 ss., Nr. 1, 12, 109, 111, 193, 200, II, p. 29 ss., Nr. 416, 418, 522, 644, 657, 977. Archives de l'orient latin I, Paris 1881, 8°, Ao. 1274, p. 489 ss., Nr. 85, 89; p. 449 ss., Nr. 13, 14, 31; II, 1884, Ao. 1300, p. 78 ss., Nr. 143, 208, 209.

7) Mathiaß a. a. O. S. 62 ff.

8) Ebd.; Schröder, a. a. O. S. 245; F. A. Hopfen, Beiträge zum Bodmereirecht, Götting. Diss., Berlin 1891, 8°, S. 16 ff. (Dessen Bemerkung, S. 18, die Einwilligung des Gläubigers, daß die Objekte über See gehen, sei gerade eine Ausnahme von der Satzung, da der Schuldner die ohne Gewereübertragung verpfändeten Sachen nicht an einen anderen Ort bringen dürfte — vgl. unten § 8 ff. — ist nicht ganz zutreffend, da für Schiffe dieser Satz nicht durchgreift — vgl. unten § 12.)

dennoch „an eine Entlehnung aus dem germanischen Norden nicht zu denken" [9]), sondern im Gegenteil hat das in den romanischen Ländern auf Grund des römischen Rechtes unter Einwirkung deutschrechtlicher Ideen ausgebildete Institut des internationalen Seerechts einen sehr erheblichen Einfluß auf die Entwickelung der Bodmerei in den niederdeutschen Ländern ausgeübt, so daß die romanischen und germanischen Elemente in dem späteren Bodmereivertrage kaum noch zu scheiden sind [10]). Sind schon deshalb diese Verträge nicht geeignet, von ihnen allgemeine Grundsätze des deutschen Pfandrechts abzuleiten, so kommt als weiterer erschwerender Umstand hinzu, daß sie urkundlich erst gegen Ende des 14. Jahrhunderts vorkommen [11]) und bereits 1418 durch einen Hanserezeß verboten werden [12]). Dies Verbot wurde zwar nicht überall, z. B. in Lübeck, streng innegehalten [13]); immerhin ist das vorhandene Material [14]) recht spärlich. Eine Einwirkung auf die Pfandsatzung von Schiffen im allgemeinen

9) Goldschmidt, U.G., S. 354.

10) Schröder a. a. O., S. 235, 243 ff.

11) Pauli III, S. 95, 247, Nr. 247; Rehme, S. 78; Matthiaß a. a. O., S. 82 f. Eine merkwürdige Stralsunder Stadtbucheintragung aus dem Jahre 1280 (Fabricius, S. 40, Nr. III 48) hat bisher noch keine Beachtung gefunden: Johannes Certa statuit ventrem liburne, quam habet, Thid[erico] de Monasterio pro $4^1/_2$ mrc. den. usque Jacobi. Man könnte denken, daß es sich um Bodmerei handelte, indem man den bodem (Boden) des Schiffes, der verpfändet wird, mit venter übersetzt hätte. Wahrscheinlich ist aber mit venter der Schiffsrumpf gemeint; denn bodem wird gewöhnlich mit fundus wiedergegeben. Freilich erscheint es seltsam, daß nur der Rumpf der Liburne, also ohne Zubehör, Mast, Segel rc., verpfändet wird; denn daß es sich um einen noch nicht fertig ausgebauten und aufgetakelten Schiffsrumpf allein gehandelt habe, ist wohl nach den Worten „statuit ventrem liburne, quam habet" ausgeschlossen. Vgl. übrigens u. § 14, S. 69.

12) Pardessus II, p. 467 s., art. 4, vgl. p. 472, 482; Hach IV 22, S. 561; Pauli III, S. 96 f.; Matthiaß a. a. O. S. 83 ff.; Rehme, S. 80 ff.

13) Pauli III, S. 97; Schröder a. a. O. S. 246 Anm. 45.

14) Pauli III, S. 94 ff.; Rehme, S. 97 ff.; Matthiaß a. a. O. S. 82 ff.; C. H. H. Franck, De bodmeria, Lubecae 1862, 8⁰, p. 67 ss.

haben die Bodmereiverträge nicht gehabt; höchstens kommt vor (Lüb. Niederstb. 1436, Pauli III, S. 169, Nr. 107), daß ein für ein Darlehn verpfändetes Schiff als gewöhnliches Unterpfand angesehen werden soll, wenn es im Hafen bleibt, dagegen als Bodmereipfand, wenn es eine Reise antritt.

§ 6.

Das vertragsmäßige Schiffspfandrecht als Fahrnissatzung.

Die allgemeinere Frage, ob das vertragsmäßige Pfandrecht an Schiffen für die Beurteilung des deutschen Fahrnispfandrechts mit verwertet werden darf, ist dagegen zu bejahen. Daß die Schiffe ihrer Natur nach bewegliche Sachen sind, ist wohl noch niemals bestritten worden, zumal sie ja gerade besonders dazu bestimmt sind, bewegt zu werden. Doch hat man oft behauptet, im deutschen Mittelalter hätten die Schiffe, oder besonders die großen Seeschiffe, rechtlich die Eigenschaft von Immobilien gehabt[1]). Dieser Satz findet sich in keiner älteren deutschen Rechtsquelle ausgesprochen. Daß er später in einigen Rechten zum Ausdruck kommt, soll nicht bestritten werden; für das alte, besonders das alte lübische Recht, hat ihn aber erst die Wissenschaft aufgestellt, indem sie ihn aus mehreren Sonderbestimmungen abstrahierte. Vor Allem ist in diesem Sinne ausgelegt worden[2]) die Vorschrift des Hamburger Rechts:

Stadtrecht von 1270 I, 13 (Lappenberg, S. 8). Ebenso 1292 C. 9 (S. 107), 1497 H. 8 (S. 250); Hamburg-Lübeck III 254 (Hach, S. 467).

Erue vnde scepe schal men vor deme gantsen rade vorsetten.

---

1) Stobbe I², S. 590 f.; Heusler, Inst. I, S. 334; Goldschmidt II, 1², S. 4 Anm. 8; Pauli IV, S. 139; Hildebrand, S. LXI; auch Verfasser in E. u. E., S. 54.

2) Heusler und Goldschmidt a. a. O.; Mittelstein, S. 1 Anm. 1.

Bei unbefangener Beurteilung wird man in der Bestimmung, daß Liegenschaften und Schiffe nur vor dem ganzen Rat verpfändet werden können, nichts finden können, was für die immobiliare Natur der Schiffe spricht; im Gegenteil zeigt der Satz, daß erue und scepe rechtlich verschiedene Dinge sind. Der Gegensatz an der fraglichen Stelle ist übrigens auch gar nicht Fahrnis und Liegenschaften; sondern der vorhergehende Satz des Artikels besagt, daß, wer bei schlafender Zeit aus der Stadt fährt, sein Gut nur vor zwei Zeugen versetzen darf, wenn es Fahrnis oder Kistenpfand ist. Ist es aber ein Schiff oder eine Liegenschaft, so muß dies vor dem Rat geschehen. Wir haben also eine Ausnahmebestimmung vor uns, die betrügliche Geschäfte verhindern soll. Allerdings ist sie in Hamburg wohl so ausgelegt worden, daß Schiffe stets vor dem Rate versetzt werden mußten; nach Lübeck ist sie aber überhaupt erst durch die Stadtrechtsrezensionen vom Ausgange des Mittelalters übergegangen, und dort wurden im Anfange des 15. Jahrhunderts Schiffe gleichwie Fahrnissachen vor dem Niederstadtbuch allein verpfändet[3]). Der Gesichtspunkt, von dem man ausging, wenn man einzelnen Rechtsgeschäften nur dann Kraft beimaß, wenn sie vor dem Rat erfolgten, war nur der, daß man den pekuniär besonders erheblichen Geschäften auch besondere Sicherheit verleihen wollte. So hat man denn früh die Schiffe als Sachen von Wert vor anderen ausgezeichnet[4]). Ein Beleg dafür ist, daß in Lübeck noch im Jahre 1549 ein Senatsbeschluß erging, daß „alle Aussprüche vor dem Rat, wenn aber die Summe unter 100 Mark sei, selbige vor dem Niederstadtbuche allein geschehen könnten“ [5]). Auch das Wisbysche Recht behandelt die Verpfändung

---

3) Rehme, Oberstadtb., S. 122 Anm. 47; andererseits wurde auch Fahrnis in Lübeck früher vor dem Rat verpfändet; vgl. ebenda und unten § 15, S. 72 f.

4) Baumeister I, S. 99.

5) J. C. H. Dreyer, Einleitung zur Kenntniß der . . . von E. Hochw. Rath der Reichsstadt Lübeck . . . ergangenen . . . Verordnungen, Lübeck 1769, 4°, S. 309; vgl. Rehme, Oberstb., S. 122 Anm. 48.

von Schiffen zusammen mit der von andern Fahrnissachen, die man nicht hausen und hofen kann, nicht mit der von Liegenschaften [6].

Ein fernerer Grund, den man für die Immobiliareigenschaft der Schiffe angeführt hat, ist der, daß der Grundsatz „Hand wahre Hand" auf sie keine Anwendung findet [7]. Doch entspricht diese Ausnahme, wie Rehme [8]) gezeigt hat, vermutlich nicht dem ältesten Recht. Daß man den Schiffer ursprünglich für den Inhaber einer ihm anvertrauten Fahrnissache ansah, ergiebt sich besonders aus den Verboten, durch die man seine Veräußerungsbefugnis einschränkte, was sonst überflüssig gewesen wäre. Während die alten Schiffrechte von Hamburg und Lübeck [9]) vom Verkauf des Schiffes durch den Schiffer ohne Erwähnung solcher Verbote handeln, heißt es im Hamburger Schiffrecht von 1497 Art. 11 (Stadtr. 1497, P. 11, Lappenberg, S. 308):

> Nen schipher mach vp der reise eyn schip sellen efte vorkopen, dat syn nycht en ys, ane orleeff deriennen, den dat schip tohoret. Men heft he ghebreck van vitalighen, he mot wol van deme touwe vnde takel to pande setten, na rade der schipmans myt eme synde.

Ebenso noch 1603 II, 14, Art. 8 (S. 214).

Man sah sich eben veranlaßt, dem Schiffer seine gefährliche Macht zu nehmen, die sich bei ihm wegen des Mangels der Ueberwachung viel schlimmer geltend machte als bei dem Inhaber einer andern Fahrnissache. Wie Rehme [10]) aber nicht mit Unrecht meint, kommt der alte Grundsatz noch zum Durchbruch in dem Hanserezeß von 1482, Art. 10 (Pardessus VI, p. 499), in dem

---

6) Stadslag III, III, 14 (Schlyter VIII, p. 140).

7) Goldschmidt II, 1, S. 5 Anm. 5; Lewis bei Endemann IV, S. 22 Anm. 26; Heusler, Inst. I, S. 334, sowie auch noch Verfasser a. a. O.

8) Gesch. Entw., S. 71 f.

9) Aelteres Hamburger Schiffrecht art. 11 (Lappenberg I, S. 78; Pardessus III, p. 341), Lübisches Schiffrecht von 1299 (Pardessus III, p. 407), art. 11.

10) a. a. O. S. 72.

einem ungetreuen Schiffer, der Schiff und Gut widerrechtlich verkaufte unde sinen rederen unde kopmanne so gudes unde des schepes qwyt makede, mit der Todesstrafe gedroht wird.

Der Ausschluß des Satzes „Hand wahre Hand" wurde nun folgerecht auch erstreckt auf Veräußerung durch den Mieter:

Lübeck II 135 (Hach, S. 314; ebd. III 72, S. 400; Brokes I 99, app. p. 12, II 115, p. 53, III 281, p. 108).

So welic man en schep huret to ener beschedenen tit, dat ne mach he noch vor setten noch uor kopen nemanne, dat it moghe stede sin, noch nicht anders dar mede don, sunder alene dat het wol uor huren mach, so weme he wil, bet to siner beschedenen tit.

Ebenso Wisby Seerecht I 12 (Schlyter VIII, p. 192 s., II 10, p. 263, III 10, p. 303, IV B 10, p. 375; vgl. p. 409 s., 5 A. 3; Pardessus I, p. 469, 505 s.). Rev. Lüb. Recht VI 4 Art. 2 (f° 3 v°).

Auch hier erscheint der Satz als Beschränkung der Macht des Mieters. Von einer Gleichstellung mit Immobilien ist keine Rede.

Von anderen Gründen, die Baumeister[11]) anführt, kommt der eine nur für das reformierte Hamburger Stadtrecht in Betracht[12]); der andere kann darin gefunden werden, daß das Hamburger Stadtrecht von 1497 (P. 1, Lappenberg, S. 306; ebenso älteres Schiffsrecht Art. 25, ebd. S. 84; Stadtr. v. 1603, II 13 Art. 1, vgl. III 5 Art. 1, S. 235, 323 f.) für Teilung einer Schiffsgemeinschaft dieselbe Form wie für Auseinandersetzung betr. Grundstücken, nämlich Teilung durch Setzen und Küren anordnet. Doch ist auch dies nur ein einzelner Fall, keine allgemeine Gleichstellung der Schiffe mit Grundstücken, und erklärt sich leicht daraus, daß solche Rechtsverhältnisse bei andern Fahrnissachen nicht vorkamen. Auch hält Baumeister selbst die von ihm angeführten Gründe

---

11) I, S. 99 Anm. 2.

12) 1603 II 4 Art. 14 (S. 181) vgl. II 5 Art. 8, 9 (S. 186), gesetzliche Hypothek des Darlehnsgebers für Erbauung, Besserung und Unterhaltung eines Hauses, Schiffes oder anderer Güter.

nicht für durchschlagend, nimmt vielmehr auch für das Hamburger Recht Fahrnisqualität der Schiffe an.

Wenn schließlich Heusler[13]) behauptet, daß die Mobiliarklage bei Schiffen nicht anwendbar gewesen sei, so ist dies eine durch nichts zu beweisende Verallgemeinerung der oben behandelten Beschränkung des Satzes „Hand wahre Hand" bei Schiffen. Die Klage ging infolge dieser Aenderung des Prinzips freilich nicht nur auf verlorene und gestohlene, sondern auch auf widerrechtlich veräußerte Schiffe. Sie gewährte die Möglichkeit, wie der Kläger in einem Falle (Revaler Stadtb. II, Nr. 187, S. 29) aus dem Jahre 1365 sich ausdrückt, „repostulandi et recipiendi liburnum meum, mihi per quendam Thomam Nauss illegaliter alienatum".

Nicht ohne Bedeutung für unsere Frage ist wohl auch, daß die lübische Praxis nie daran gezweifelt hat, daß Schiffe bewegliche Sachen seien. So sagt Mevius[14]): „Naves, utut magnae molis, in hoc et aliis casibus ad res mobiles pertinent". Tanck[15]) erklärt das Schiff für eine bewegliche Sache, für „ein Pant, dat man flotten und fören mag", und Stein[16]) will sogar im Rev. Lüb. Recht III 4 Art. 6 die Anwendung des Satzes „Hand wahre Hand" auf Schiffe erkennen[17]).

Nach alledem sind wir durchaus berechtigt, in der Verpfändung von Schiffen einen Fall der Fahrnisverpfändung zu erkennen, allerdings einen besonderen Fall; denn wie wir gesehen haben, werden die Schiffe immerhin in vieler Hinsicht anders als gewöhnliche Fahrhabe behandelt. Wir werden deshalb nicht befugt sein, eine Eigentümlichkeit, die uns nur beim Schiffspfande begegnet, mit zur Erklärung des Fahrnispfandrechts heranzuziehen;

13) Inst. I, S. 334.

14) Commentarii in jus Lubecense pars I, Lipsiae 1642, 4°, p. 563, ad. Lib. I, tit. X, art. 6, no. 78.

15) p. 23 § 18.

16) Einl., S. 306.

17) Vgl. darüber unten § 10, S. 47.

wohl aber dürfen wir, wenn uns die gleichen Rechtssätze beim Pfandrecht an Schiffen, wie bei dem an Fahrnis begegnen, das eine aus dem andern zu erläutern versuchen, um dann die Beiden gemeinsamen Grundsätze festzustellen.

II. Neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen im deutschen Rechte des Mittelalters.

§ 7.

Vorbemerkung.

Treten wir nun an unser eigentliches Thema, die Untersuchung über das Vorkommen neuerer Satzung bei Fahrnis, heran, so ergiebt sich uns aus der Natur des Quellenmaterials von selbst eine Dreiteilung des Stoffes nach örtlichen Gesichtspunkten. Auf weitaus die breitesten Spuren stoßen wir im Gebiet des niedersächsischen Rechts, und zwar vorwiegend in den norddeutschen Handelsstädten lübischen Rechts[1]. Hier liefern uns den Stoff hauptsächlich die Stadtbücher dank deren ausgedehnter Verwendung in jenen Städten, wo man nicht nur Auflassungen, Vergabungen und Verpfändungen von Grundstücken, Rentenkäufe und andere Immobiliargeschäfte, Testamente, Erbverträge u. s. w., sondern auch die verschiedensten Vermögens- und Kreditgeschäfte des täglichen Lebens durch Eintragung zu sichern pflegte. Wenn dem gegenüber in dem zweiten Quellengebiet, das ganz Obersachsen, Süddeutschland und Oesterreich umfaßt, die Ausbeute weit geringer ist, so liegt das einerseits wohl daran, daß die Stadtbücher dort weniger verbreitet oder weniger vielseitig ausgebildet waren[2]; andererseits aber ist

1) Darunter sind hier wegen des überwiegenden Einflusses von Lübeck auch Städte zu rechnen, die, wie Kiel, Danzig u. A., ursprünglich einem anderen Rechtskreise angehörten.

2) Leider ist auch gerade hier noch viel wertvolles Material ungedruckt; es ist sehr zu bedauern, daß die zu rein rechtshistorischen Zwecken veranstalteten Publikationen so selten sind. Freilich erfordern Werke, wie die

angesichts des Umstandes, daß umfangreiche Quellenwerke mannigfaltigen Inhalts, wie die der Stadt Straßburg[3]) oder die Stadtbücher von Halle[4]), Breslau[5]) und Glatz[6]), keinerlei Ausbeute gewähren, doch wohl anzunehmen, daß dort das Institut geringere Verbreitung gehabt hat, mit einziger Ausnahme der Stadt Frankfurt a. M. Das dritte Rechtsgebiet endlich, in dem wir zahlreiche Belege für neuere Satzung von Fahrnis finden, sind die deutschen Kantone der Schweiz, vor allem Zürich, Schwyz, Uri, Unterwalden, Basel, Argau und Lucern.

A. Das lübische und dessen verwandte Rechte.

§. 8.

Vorkommen des Instituts in den Quellen. Publizität (Eintragung in das Stadtbuch). Spezialität (Wahrung der Erkennbarkeit durch Angabe des Aufbewahrungsortes).

Da wir es zunächst nur mit der neueren Satzung von Fahrnis im lübischen und verwandten Stadtrechten zu tun haben, können wir die Streitfragen über die begrifflichen Unterschiede der älteren und neueren Satzung, sowie darüber, ob diese Bezeichnungen zutreffend sind oder nicht und ob die neuere Satzung wirklich, wie die von Sohm begründete herrschende Meinung annimmt, die Stadtrechtssatzung κατ' ἐξοχὴν ist[1]), beiseite lassen, stimmt doch auch

---

Ausgabe des Stralsunder Stadtbuches von Fabricius auch eine seltene Hingebung an den immerhin sehr trockenen Stoff.

3) U.-B. d. Stadt Straßburg, 7 Teile seit 1879, Straßburg, 4°.

4) G. Hertel, die Hallischen Schöffenbücher, 2 Teile, Halle 1882 und 1887, 4°.

5) Reiche Auszüge aus den Signaturbüchern von Stobbe in der Zeitschr. des Ver. f. Gesch. u. Altert. Schlesiens IV, VI—X, Breslau 1862 ff., 8°.

6) Geschichtsquellen der Grafsch. Glatz IV, Habelschwerdt 1889, 8°.

1) Sohm in Zeitschr. f. d. Priv. u. öff. R. V, S. 1 ff., bes. 11 ff. Daß übrigens speziell in Lübeck urkundlich die neuere Satzung früher vorkommt als die ältere, hat Pauli IV, S. 134 f., gezeigt; vgl. Heusler II, S. 144 Anm. 1.

deren Gegner[2]) Heusler nach seinem oben in § 1 angeführten Satze mit ihr darin überein, daß in den Städten der wesentliche Unterschied der neueren von der älteren Satzung darin besteht, daß das Pfandrecht nicht durch Uebergabe, sondern durch Eintragung in das Stadtbuch begründet wird. Gerade vom Standpunkte der Sohmschen Theorie, die in der Stadtrechtssatzung eine auf Liegenschaften übertragene Fahrnissatzung sieht, müßte es sonderbar erscheinen, wenn sie nicht auch gerade bei Fahrnis Anwendung gefunden hätte. Wenn z. B. Schröder sagt[3]): „Die Stadtrechtssatzung beruhte auf der durch die wirtschaftliche Lage der Stadtbewohner gebotenen Notwendigkeit, den Schuldner in der Gewere zu belassen, dem Gläubiger aber die eventuelle Befriedigung aus der Substanz in Aussicht zu stellen. Dies wurde ermöglicht, indem man die Grundsätze des Fahrnispfandrechtes für den städtischen Grundbesitz fruchtbar machte. Die stadtrechtliche Satzung (obligation) war eine Mobiliarsatzung („zu Kistenpfandrecht"). Der Schuldner begab sich mit dem Gläubiger vor Gericht, erkannte dort seine Schuld an und bezeichnete das Pfandobjekt. Das Gericht sprach die Friedewirkung aus und veranlaßte die Eintragung in das Stadtbuch", dann versteht man gar nicht, warum denn nicht auch in Fällen der Fahrnissatzung, wo der Schuldner die Sache zum Betriebe seines Geschäfts oder als Hausgerät notwendig im Hause haben mußte, die Form der Eintragung in das Stadtbuch gewählt worden sein sollte.

Jedenfalls werden wir, wenn überhaupt Satzung ohne Gewereübertragung bei Fahrnis vorkam, solche Verpfändungsakte in den Stadtbüchern finden müssen. Auf solche haben denn in der Tat auch Pauli[4]), Neumann[5]) und v. Meibom[6]) hingewiesen. Leider haben aber die beiden letzteren nur nicht voll beweisende Ein-

---

2) Inst. II, S. 131 ff., 134 ff., 144 ff.

3) S. 726.

4) IV, S. 140 f.; III, S. 9.

5) S. 197 Anm. 4.

6) S. 412 ff.

tragungen, wie Verpfändungen von Schiffen und Generalhypotheken, herausgegriffen, während Pauli, dem die Zugänglichkeit der lübischen Stadtbucheintragungen überhaupt erst zu danken ist, die Sachlage durch seine juristische Konstruktion dieser Verpfändungen[7]) wieder verdunkelt hat.

Die gewöhnliche Form der Stadtbucheintragungen über Pfandsatzung von Fahrnis ohne Besitzübertragung ergiebt sich aus folgenden Beispielen aus verschiedenen Städten:

Wismarer Zeugebuch 1343 (Mekl. U.-B. IX, S. 492, Nr. 6332).

Dominus Hinricus Kadowe inpignerauit domino Johanni Cropelyne suum maius vas vini, quod iacet in cellario, pro XIII marcis Lubicensium denariorum. Stat ad vinum pro defectu.

Rigisches Schuldb. um 1310 (Hildebrand, S. 64, Nr. 957; L.- E.- u. C. U.-B. III, Sp. 191, Nr. 83).

Johannes Rodehose tenetur Johanni dicto Heket et Hinrico dicto Rogghe $1^1/_2$ talentum cerae non resolutae, pro quo obligavit linum suum eisdem, quod est in scelario. Ceram solvet in carnisprivio.

Lüb. Niederstadtb. 1471 (Pauli IV, S. 140 Anm. 39).

Ludeke Oldach und seine Ehefrau bekennen, dem Hinrik Sentzenge 60 m. d. l. schuldig zu sein, dar vor ze eme XXVIII swyne, alse ze nu tor tyt uppe erem kovene liggende hebben, vor dessem boke hebben vorpandet.

Wie man sieht, enthält die Formel nichts weiter, als die Bezeichnung der Parteien, der Pfandsache, der Pfandsumme, die Angabe, daß die Sache dafür verpfändet sein soll, und in den Fällen, daß persönliche Haftung ausbedungen wird, das Zahlungsgelöbnis, ev. unter Angabe des Zahlungstermins. Doch eins ist noch allen drei Eintragungen gemein, und man wird es bei ihrer verschiedenen Herkunft nicht für zufällig halten dürfen, das ist die Angabe des Raumes, in dem die verpfändete Sache aufbewahrt wird. Es

---

7) Vgl. darüber unten § 10, S. 44 ff.

wird uns mit gleicher Gewissenhaftigkeit mitgeteilt, daß das Faß Wein und der Flachs beim Schuldner im Keller, wie daß die 28 Schweine dort im Koven liegen. Genau in gleicher Weise wird der Aufbewahrungsort angegeben, wenn die verpfändeten Sachen sich nicht im Hause des Schuldners, sondern an drittem Orte befinden, wie es z. B. bei Waren, die auf Lagerplätzen oder in Magazinen aufgehoben wurden, gewiß oft vorkam:

Stralsunder Stadtb. 1305 (Fabricius, S. 131, Nr. V 286).

Heydeko Sconeiuncherre statuit Nicolao de Gripeswold ligna sua, que iacent apud sanctum Georrium, pro 15 mrc. den.; Michaelis soluet hos den.; actum ante Pentecostes.

Rigisches Schuldb. 1300 (Hildebrand, S. 31, Nr. 406; L.- E.- u. C. U.-B. III, Sp. 187, Nr. 1044b 46).

Herman de Gotlandia tenetur domino Sifrido Hogeman $1^1/_2$ scippunt liquide cere in III frustis in Pentecostes festo solvendum, pro quibus posuit VII lastas salis, quod stat in celario domini Henrici de Mytowia.

Lüb. Nied.-Stb. 1431 (Pauli IV B 61).

Anerkennung von Geldschulden, pro quibus sibi IIII^c dromit humuli iacentes super domo Heylekini Morkerken cor. libr. impignoravit.

Ebd. 1452 (Pauli IV, S. 140 Anm. 39).

Schuldner verpfändet ene kiste mit sodanen gudern alse dar ynne sint unde steit in Tideken Gisen hues in der fleschhouwerstraten.

Daß solche Ortsangaben nicht bloß zufällig, sondern rechtlich von Bedeutung waren, ergiebt sich auch daraus, daß nicht nur die Stadtbücher ihre Aufnahme für notwendig hielten, sondern daß auch Kaufleute sie bei Verpfändungsgeschäften in ihre Handlungsbücher eintrugen:

Handlungsbuch des Hauses von Gheldersen zu Hamburg 1367, S. 1 (Laurent, S. 26, Uebers. S. 22).

Vicke nodop de domnitze tenetur 5 mr. et 4 s. de panno ghertb., quem emit in vigil. bti. Laurentii, pro quo posuit mihi ad pignus

VIIIc capisteria (Kipphuden, d. h. Gefäße, mit denen Getreide gereinigt wird) et XXVI, quae iacent in penu (Scheune) Ludekini de mure.

Ebd. S. 2, Ao. 1367 (Laurent, S. 2, Uebers. S. 22 f.).

. . . pro hiis impignorauit michi IIc et XVIII capisteria; iacent in celario ludeke de mure.

Ebd. S. 32, Ao. 1370 (Laur., S. 43).

. . . Pro hiis posuit michi 53 wich. roghen min. 4 modiorum, qui iacet apud Sanderum Schellepeper, consulem in Luneb., et etiam posuit mihi ferrum, iacens apud eundem sanderum.

Ganz ähnliche Angaben begegnen nun auch bei Verpfändungen von Schiffen, sowohl wenn sie auf dem Lande (auf der Werft), wie wenn sie im Wasser liegen, beladen und unbeladen:

Lüb. Nstb. 1443 (Lüb. U.-B. VIII, S. 221, Nr. 180).

Laurencius Waldouwe tymmermann, vor dem boke hefft bekant, dat he vnde sine eruen sculdich sin meister Isbrande van Sperwolde vnde sinen eruen L mrk. lub. pen. vnbeworn to betalende, darvore he eme en kreyerschip vp der lastadien (Schiffsbaustelle), alse dat steit, vor dem boke heft vorpandet.

Lüb. Nstb. 1427 (Lüb. U.-B. VII, S. 47 f., Nr. 54).

. . ., pro quibus sibi nauem suam de XX lastis allecium cum suis appertinenciis, sicut in Travena iacet, coram libro inpignorauit.

Besonders lehrreich ist eine Eintragung über die Verpfändung eines Schiffes, dessen Takelwerk teilweise ans Land geschafft war. Hier wird der Standort sowohl des Schiffes, wie aller einzelnen Schiffsteile und Zubehörstücke genau bezeichnet:

Lüb. Nstb. 1441 (Lüb. U.-B. VIII, S. 10, Nr. 12).

. . . pro quibus sibi suam hulcam cum omnibus suis appertinenciis, sicud de presenti in aqua aput villam Herenwik jacet, coram consilio impignorauit, alse mit der mast, IIII kabelen int schyp, II ancker, III steenbussen yewelke mit ener achterkameren, II anckere vp dem lande vor Proytes dore, II kabele in Proytes huse, harnsch vor teyn manne vppet land, V gropen, II ketele vnde twe kannen.

Es kann nach alledem kein Zweifel sein, daß die Angabe des Aufbewahrungsortes bei der neueren Satzung von Fahrnis und

Schiffen im lübischen Recht auf einem allgemeinen Rechtssatz beruht. Ihn zu erkennen, können uns früher gefundene Grundsätze des deutschen Fahrnisrechts dienlich sein. An anderer Stelle wurde gezeigt[8], daß für die Klagen wegen Entwerung, die einzigen Fahrnisklagen des deutschen Rechts, die Kundbarkeit des Verlustes den Klaggrund bildet, der aber ergänzt sein muß durch die Erkennbarkeit der Sache in dritter Hand, während für den Erwerb von Rechten Dritter, die diesen Klagen einredeweise entgegengestellt werden, hinwiederum Kundbarkeit des Erwerbes verlangt wird. Gehen wir nun weiter von dem zweifellos richtigen Satz aus, daß es im deutschen Recht nur eine Klasse von Sachenrechten giebt, die, ihrer Natur nach gleichartig, sich nur durch ihren Zweck und dadurch bedingten verschiedenen Umfang und verschiedene Wirksamkeit unterscheiden[9], so werden wir die gleichen Grundsätze, der Natur des Pfandrechts angepaßt, auch bei der dem Fahrnispfandrecht entspringenden Klage wiederfinden müssen. Beim Faustpfande an Fahrnis nun wird sowohl die Kundbarkeit des Rechtes wie die Erkennbarkeit, die Identität der Pfandsache, gewährleistet durch die tatsächliche Herrschaft des Pfandgläubigers, der die Pfandsache in Geweren hat. Anders bei der neueren Satzung. Hier tritt, wie sich aus den obigen Stellen ergiebt, an die Stelle der Kundbarkeit der Inhabung die Kundbarkeit des Eingetragenseins im Stadtbuche, die sie gewiß bei Fahrnis in ebenso ausreichender Weise zu ersetzen vermochte wie bei Liegenschaften[10]. Schlimmer

8) H. Meyer, E. u. E., S. 2 ff., 9 ff. 14, 19 ff., 42 ff., 48 ff., 80 ff., 123 ff.

9) Heusler, Inst. II, S. 18.

10) Bemerkenswert ist, daß gelegentlich auch das Eigentum an anvertrauten Fahrnissachen in dieser Weise kundbar gemacht wurde; Rostocker Stb. 1260—62 (Dragendorff, S. 18, Nr. I 89): Cum magister Albertus, magister monete, in lecto egritudinis iaceret et communicasset et iniunctus esset, recognovit, quod universa bona, que habebat in domo, in culcitris, pulvinaribus, ollis, ereis cocliaribus et quicquid ibi erat, haberet de civitate. Tunc consules, qui hoc audiverunt, sociis suis, cum domum ascenderent, narraverunt et illi hec verba conscribi fecerunt. Offenbar

aber stand es um das Erfordernis der Erkennbarkeit, das sich hier deckt mit dem Erfordernis der Spezialität des Pfandrechts, mit der Möglichkeit, die als Pfand in Anspruch genommene Sache mit der speziell verpfändeten zu identifizieren. Da half man sich nun in derselben Weise, wie man es bei städtischen Häusern zu tun pflegte. Wie man die Eintragung von der neueren Satzung von Liegenschaften herübergenommen hatte, so nahm man von ihr auch das Spezialisierungsmittel herüber: pflegte man zur Bestimmung der Identität des verpfändeten Hauses dessen Lage in der Stadt anzugeben, so gab man bei Fahrnis deren Aufbewahrungsort möglichst genau an. Daß es sich in beiden Fällen wirklich um ein dem gleichen Zwecke dienendes Mittel handelte, möge folgende Eintragung zeigen, in der als selbständige Pfandobjekte nebeneinander ein städtisches Haus und 1½ Last Roggen erscheinen:

Greifswalder Stb. 1326 (Kosegarten I, S. 116, Nr. 21).

Notandum quod Hinricus brunius suam hereditatem sitam in platea lapicidarum et alteram dimidiam siliginis lastam iacentem in laqueari dicte hereditatis obligauit pignori Nicolao de ruden pro XXVII marcis denariorum, quam quidem hereditatem predictam et siliginem dominus hinricus redimere debet in dominica qua cantatur esto michi proxime ventura pro XXVII marcis antedictis. scriptum feria sexta post symonis et iude.

Bei dem Hause wird die Straße, in der es liegt, bezeichnet, hinsichtlich des Roggens wird angegeben, daß er auf dem Boden des Hauses lagere.

---

will die Stadt für den Fall des Versterbens des Münzmeisters ihr Eigentum an den Betten und Kochgeschirren, die sie zur Einrichtung von dessen Wohnung beigesteuert hat, den andern Mitgliedern der Münzgenossenschaft gegenüber durch die Eintragung beweisen. Vgl. auch die Eintragungen unten § 18 Anm. 32, besonders die Görlitzer Auflassungen fahrender Habe.

§ 9.
Wirkung der Entfernung der Pfandsache vom Aufbewahrungsorte. Gelöbnis, nicht zu entfernen und nicht zu veräußern. Entsprechende Verbote.

Daraus, daß bei der neueren Satzung von Fahrnis, wie gesehen, die Angabe des Aufbewahrungsortes als Identifizierungsmittel dient, folgt natürlich materiell eine Beschränkung der Wirksamkeit des Pfandrechts, insofern als dieses mangels Erkennbarkeit des Pfandobjekts nicht geltend gemacht werden kann, wenn die Sache von ihrem Platze entfernt wird. Das Pfandobjekt mußte also an seinem Ort liegen bleiben. Genau innegehalten wurde dieses Erfordernis in dem oben in § 8, S. 33, angeführten Falle zu Lübeck 1441 (Lüb. U.-B. VIII, S. 10, Nr. 12), wo ein Schiff nebst Zubehör verpfändet wurde. Am 5. März, zur Zeit der Verpfändung, lag das Schiff im Wasser beim Dorfe Herrenwik an der Trave, während sich von dem Zubehör der Mast und 4 Taue im Schiff, 2 Anker, 3 Steinbüchsen (Geschütze) und 2 weitere Anker auf dem Lande vor Proytes Hausthür, 2 Taue in Proytes Hause, Harnische für 10 Männer anderwärts auf dem Lande u. s. w. befanden. Am 6. Oktober desselben Jahres wurde die Eintragung gelöscht, offenbar weil die Gläubiger durch einen Dritten befriedigt wurden, der dann in ihre Rechte trat; denn am 9. Oktober wurde dasselbe Schiff mit demselben Zubehör für dieselbe Summe an einen anderen Gläubiger verpfändet (ebd. S. 60, Nr. 40). Bemerkenswert bei der zweiten Eintragung ist nun, daß das Schiff wie alle Schiffsteile und -gerätschaften als genau am gleichen Orte befindlich angegeben werden, wie in der ersten Eintragung.

Selbstverständlich lag es im Interesse des Pfandgläubigers, wenn er nicht vom guten Willen des Schuldners abhängen wollte, sich von diesem geloben zu lassen, daß er die Pfandsache nicht an einen andern Ort bringen werde. Daher verspricht 1431 (Lüb. Rstb. bei Pauli IV B 61) Heinrich von Calven, der dem Fritz Grauert

und Anderen IIII^c dromit humuli iacentes super domo Heylekini Morkerken verpfändet hat, „se velle et debere eundem humulum nullo modo . . . de prefato domo apportare absque consensu iussu seu voluntate Vritzonis etc." Auch bei Verpfändung von Hopfen im Garten[1]) erklärt der Schuldner (1455; ebd. B 79), daß „er weder will noch soll sodanen hoppen van deme garden nicht bringen offte bringen laten, ed en zy mit Hans R. (des Gläubigers) willen". Es war dem Schuldner, der dies Gelöbnis ablegte, also untersagt, das Pfandobjekt von der Stelle zu schaffen.

Ebenso wurde bei Verpfändung von Schiffen verfahren[2]):

Lüb. Nstb. 1427 (Lüb. U.-B. VII, S. 3, Nr. 4).

Dictusque Martinus coram libro promisit, se non velle nec debere dictam nauem abhinc non abducere seu apportare absque situ, consensu aut voluntate Lamberti antedicti seu suorum heredum.

Ebenso Danziger Schöppenbuch 1502, fol. 360, 1 (Neumann, S. 197 Anm. 4).

In andern Fällen wurde gegen Bürgschaft das Aussegeln des Schiffes gestattet[3]), oder der Schuldner verpflichtete sich von vornherein zu persönlicher Haftung, falls der Gläubiger das Aussegeln des Schiffes gestatten und dieses verloren gehen sollte:

1) Gilt als Fahrnis; sonst könnte er nicht „vor dem Buche" verpfändet werden; vgl. unten § 15, S. 74 f.

2) Wegen der auffallenden Aehnlichkeit sei hier hingewiesen auf eine Eintragung von 1248 im Notularium des Marseiller Notars Amalric (Blancard II, p. 295 s., Nr. 1003, in dem oben § 5 Anm. 6 angeführten Werke):

. . . promitto tibi per stipulacionem dare et solvere vobis CCCC LXXX l. turonensium in prima die mensis augusti proxime venturi, . . . & pro omnibus predictis, obligo et trado vobis in pignore dictam navem que dicitur Falconus, cum omni sarcia et apparatu suo, promittens vobis per stipulacionem dictam navem non extrahere de portu Massilie, donec vobis de predictis sit plenarie satisfactum.

3) Stralsund. Stb. 1279 (Fabricius, S. 38, Nr. III 5); vgl. Lüb. Nstb. 1444 (Lüb. U.-B. VIII, S. 262, Nr. 221).

Kieler Stadtb. 1264—89 (Hasse, S. 64, Nr. 611).

Thidericus dictus Vule inpignoravit aream suam et promptuarium[4]) suum Andrea pro 7 m. d. et 4 sol; si sibi conscesserit (sc. concesserit) promptuarium extra portum et si amiserit, sibi tenetur persolvere.

Wenn es also üblich war, sich gegen Wegschaffung der Pfandsachen durch den Schuldner zu versichern, so war es nur selbstverständlich, daß ihm eine weitergehende Verfügung über das Gut, also besonders die Veräußerung durch die Vertragsbestimmungen erst recht untersagt wurde:

Rigisches Schuldb. 1286 (Hildebrand, S. 35, Nr. 467; L.-E.- u. C. U.-B. III, Sp. 188, Nr. 54).

Johannes de Widenrode tenetur domino Volquino de Ostinchusen II marc. pro una lasta avene ad sata, eadem quoque sata sibi pro dicta pecunia obligavit, nec idem Johannes aliquid de ipsis alienabit satis, nisi prius dicta domino Volquino pecunia fuerit persoluta. Actum anno Dom. LXXXVI post Pascha.

Lüb. Nstb. 1431 (Pauli IV B 61).

. . . promisit, se velle et debere eundem humulum nullo modo alicui alteri vendere, impignorare seu de prefato domo apportare absque consensu, iussu seu voluntate Vritzonis et Wilhelmi antedictorum.

Dieselbe Veräußerungsbeschränkung war auch bei Verpfändung von Schiffen üblich:

Wismarer Stb. 1272—98 (Burmeister, S. 33).

J. Westfalus tenetur Joh. de stadis XII M. den., pro quibus impignoravit duas naves quas nec intra nec extra vendere potest quin solvat.

Rostocker Stb. 1283 (Mekl. U.-B. III, S. 69, Nr. 1665).

Eyco de noua ciuitate posuit Johanni de Borkem dimidiam nauim suam, quam habet cum Griphe, pro XXVI marcis, ita quod nec ipsam uendere poterit, nec exponere, nisi prius dicti denarii sint persoluti.

---

4) = Prahm (Schiff); vgl. J. F. Lucht, Das Kieler Stadtbuch, 4°, Kiel 1842, S. 26, Anm. 17 zu Nr. VIII 122; Hach, S. 198, 313, I 44, II 133.

Stralsunder Stb. 1290—92 (Fabricius, S. 109, IV 616).

Jo. Papen de Lubek statuit nauem suam Ecberto de Wobelekowe pro 38 mrc., nec vendere potest uel debet.

Lüb. Nstb. 1360 (Pauli III, S. 116, Nr. 22, IV B 31).

... nec potest nec debet dictam navem alicui vendere nec aliter obligare, nisi fuerit de licencia ... creditoris, aut ... pecuniam sibi persolverit ...

Danziger Schöppenbuch 1502, fol. 360, 1 (Neumann, S. 197 f. Anm. 4).

Ueber die Wirkung dieser Veräußerungsverbote und Gelöbnisse ist weiter unten noch zu handeln [5].

§ 10.

Neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen ein einheitliches Rechtsinstitut. Interpretation der betreffenden Artikel (II 146, 147) des lübischen Rechts.

Die Ausführungen in den beiden vorigen Paragraphen dürften mit genügender Deutlichkeit gezeigt haben, daß sich in den Stadtbüchern lübischen Rechts im weiteren Sinne, d. h. der Städte Lübeck, Kiel, Wismar, Rostock, Stralsund, Greifswald, Garz, Danzig, Riga und Reval, sowie in Rechtsquellen von Hamburg, zahlreiche Beispiele von neuerer Satzung von Fahrnis verschiedener Art (Wein im Faß, Vieh, Getreide, Flachs, Feldfrüchte, Salz, Holz, Eisen, landwirtschaftliche Geräte, eine Kiste mit unbenanntem Gut) sowie von Schiffen finden. Wir haben dabei die Beobachtung gemacht, daß auch bei der Verpfändung von Schiffen sich die Eigentümlichkeiten dieses Fahrnispfandrechts ohne Besitzübertragung nachweisen lassen, besonders die Angabe des Standortes behufs späterer Identifizierung und die damit verbundenen Verbote, die Pfandsache vom Platze zu schaffen oder zu veräußern. Wir sind danach wohl berechtigt, in der neueren Satzung von Fahrnis und

---

5) § 16, S. 82 ff.

Schiffen im lübischen Recht ein einheitliches Rechtsinstitut zu erblicken, mögen uns später auch betreffs der Satzung von Schiffen Abweichungen begegnen, die aus der Natur der zum Bewegtwerden bestimmten Schiffe, deren verhältnismäßig großem Werte u. s. w., entspringen. Dazu stimmt sehr wohl, daß unser Rechtsinstitut im alten lübischen Recht in zwei aufeinander folgenden Artikeln[1]) behandelt wird; sehr wenig aber verträgt sich damit der Standpunkt der in der Rechtswissenschaft herrschenden Meinung, die die Existenz einer neueren Satzung von Schiffen ohne weiteres zugiebt, die Möglichkeit ihres Vorkommens bei anderer Fahrnis jedoch leugnet, oder aber den betreffenden Fällen, um den prinzipiellen Standpunkt „Ohne Faust kein Pfand" zu wahren, Zwang anthut. So hat man denn auch in der neueren Fahrnissatzung des lübischen Rechts ein modifiziertes Faustpfand erblicken wollen. Die betreffenden Artikel des lübischen Rechts aus dem 13. Jahrhundert lauten:

II 146 (Hach, S. 320; vgl. ebd. III 97, S. 407 f., III 223, S. 453; Brokes I 44, S. 8, II 246, S. 67, III 149, S. 95).

So we deme anderen wat louet[2]) vppe sin ghut, is it up erue, so is it weddeschat; sint it oc kledere, oder anders weleker hande ghut dat si, dar en den anderen an wiset, so is it oc weddeschat; stedet auer de gene, des de weddeschat is, dat dat ghut kumt uan der stede, dar it eme ghewiset was, oder dat it uan deme, dar it nu is, ghewandelet wert in ander ghut, so ne is it nen weddeschat.

II 147 (Hach, S. 321; vgl. ebenda III 82, S. 403, Brokes I 148, S. 17, II 118, S. 53 f., III 285, S. 109).

Set iement deme anderen sin schep vnde seghelet dar na anderswor mit deme schepe vnde uorkoft dat schep, so ne is it nen

---

1) Hach II 146 (Fahrnis), 147 (Schiffe), S. 320f.

2) In den Fassungen späterer Zeit heißt es „De ene, de deme anderen deyt gelt off gut vp sin gut" (Hach III 97) oder „De deme anderen icht lenet vppe sin gudt" (Brokes); diese Stellen sprechen also nur noch von Leihen des Gläubigers auf das Gut, nicht mehr vom Geloben des Schuldners auf das Gut; offenbar weil man damals schon von der reinen Sachhaftung abgegangen war und das Treugelöbnis zur Erzeugung der Personalhaftung nicht mehr erforderlich und üblich war.

weddeschat; mer kumpt dat schep ande trauene auer, so is it auer weddeschat, alse it was, er it seghelede.

Artikel 146 bestimmt: Wenn einer dem Andern [für eine Schuld] ein Treugelöbnis auf eine ihm gehörige Sache ablegt (zu dem Pfande gelobt), so ist Pfandsatzung vorhanden, falls das Objekt eine Liegenschaft ist. Ist es aber Fahrnis, die derart verpfändet wird, daß der Eine den Andern daran weiset, so dient sie auch als gültiges Pfand; gestattet aber der Pfandgläubiger, daß das Pfand von der Stelle kommt, wo es ihm gewiesen wurde, oder daß es von dem Inhaber gewandelt wird in anderes Gut, so ist es kein Pfand mehr. Diese Gesetzesstelle giebt uns die vollste Bestätigung dessen, was wir oben den Stadtbucheintragungen entnommen haben. Bei Pfandsatzung von Fahrnis jeder Art (Kleider oder sonst welcherhand Gut), die nicht durch Uebergabe vollzogen wird, sondern nur dadurch, daß dem Gläubiger das Gut zur späteren Realisierung seines Pfandrechts angewiesen wird (Anweisung eines speziellen Exekutionsobjektes), bleibt das Pfandrecht nur solange bestehen, als sich die Pfandsache an dem Orte befindet, wo sie dem Gläubiger bei Abschluß der Verpfändung gewiesen wurde, und als sie nicht in anderes Gut gewandelt wird, d. h. durch Bearbeitung (Spezifikation) eine andere Gestalt annimmt. Letztere Bestimmung ist zugleich der sicherste Beweis dafür, daß unsere oben ausgeführte Annahme, das Erfordernis des Verbleibens am Aufbewahrungsorte diene dazu, die Pfandsache speziell erkennbar und damit das Pfandrecht erst realisierbar zu machen, richtig ist; denn auch das zweite hier verlangte Erfordernis, daß die Pfandsache nicht verändert werde, kann nur demselben Zwecke dienen.

Artikel 147 wendet denselben Rechtssatz auf Schiffe an, nur daß hier selbstverständlich die Verwandlung in anderes Gut als sachlich ausgeschlossen[3]) außer Betracht bleibt. Das Erfordernis

---

3) Denkbar ist zwar Verwandlung in Schiffstrümmer durch Schiffbruch oder Abbruch. Dieser Fall kommt in den Quellen nicht zur Sprache; freilich

der Bewahrung des Standortes bleibt jedoch bestehen; segelt das Schiff von Lübeck ab, so kann das Pfandrecht nicht geltend gemacht werden. Kehrt es aber in die Stadt zurück und nimmt den Standort in der Trave[4]) wieder ein, so ist es wieder erkennbar[5]) und kann daher auch wieder als Pfand in Anspruch genommen werden[6]). Es handelt sich also durchaus nicht um ein Erlöschen und Wiederaufleben des Pfandrechtes; sondern dieses kann nur zeitweise mangels Erkennbarkeit des Pfandobjektes nicht geltend gemacht werden. Unsere Theorie giebt demnach auch hier eine zwanglose Erklärung.

Dennoch hat man sowohl von Artikel 146 wie von 147 behauptet, daß sie vom Faustpfande sprächen, indem man in der „Anweisung des Ortes“ eine Besitzübertragung sah. So sagt Planck[7]): „In Lübeck II 146, 147 erfolgt die Uebergabe an den Gläubiger durch die Anweisung des Ortes, wo die Habe sich befindet, wobei der Schuldner fortan Namens des Gläubigers die Bewachung übernimmt. Aber der Gläubiger besitzt. Hört er auf

---

steht auch der Wert dieser Trümmer in keinem Verhältnis zum Werte des ursprünglichen Pfandes.

4) Wie oben § 8, S. 33, gesehen, begnügte man sich bei Schiffen mit der Angabe des Standortes „in Trauena“; das genügte angesichts des Umstandes, daß Schiffe eine den Seeleuten wohl erkennbare Individualität besitzen, auch durch Führer, Besatzung und Namen leichter erkennbar sind; vgl. Lüb. Nstb. 1326 (Pauli I, S. 222, Nr. 94; IV B 12): Johannes . . . suos promones, unum in Wakenitze dictum Bocholte et alium in travena dictum Paule . . . impignoravit. Ferner Lüb. Nstb. 1422 (Lüb. U.-B. VI, S. 412 f., Nr. 388): . . . nauem eorum, quem dictus Gerrardus ducit . . ., impignorauerunt.

5) Das allein genügt zur Erklärung des angeblich so singulären (Stobbe-Lehmann II, 2[3], S. 310 Anm. 12) Falles; vgl. noch unten § 16, S. 82. Außerhalb Lübecks fehlt übrigens mangels des Stadtbuches außer der Erkennbarkeit auch die Kundbarkeit des Pfandrechtes; vgl. H. Meyer, E. und E., S. 54.

6) Die Annahme von Kohler, S. 28 f. Anm. 2, daß der Satz wie das jus postliminii auf internationalen Gründen beruhe, entfällt damit. Vgl. übrigens Tanck, § 22, p. 28.

7) II, S. 340 Anm. 17.

zu besitzen, indem er die Wegbringung oder Verwandelung der Habe gestattet, so hört auch das Pfand auf." Rätselhaft ist bei dieser Auffassung schon auf den ersten Blick, wie es möglich ist, daß der Gläubiger aufhört zu besitzen, indem er die Verwandlung der Habe gestattet. Das wäre ja eine ganz neue Art des Besitzverlustes. Allerdings zeigt Stobbe[8]) einen Weg zur Vermeidung dieser Klippe durch eine andere Interpretation, indem er behauptet, daß unter „verwandeln" Umtausch gegen anderes Gut gemeint sei. Das ist aber zweifellos falsch[9]). Denn erstens lag kein Grund vor, den Fall der Vertauschung der Pfandsache besonders anzuführen, da er ja schon mit unter die Rubrik Entfernung der Sache vom Standort fällt. Zweitens ist die Erklärung sprachlich nicht möglich: man müßte erwarten, daß das Gesetz nicht von wandeln in anderes Gut, sondern von wandeln gegen oder für anderes Gut redete; auch spricht das lübische Recht beim Kauf nicht von Wandelung, sondern von weder don[10]). Endlich sagt die entsprechende Stelle des revidierten lübischen Rechts (III 4 Art. 5, f° K 3) anstatt wandelen „vorwandeln oder voranderu".

Aber auch abgesehen von diesem Mangel ist die Planck'sche Auffassung unhaltbar. Denn nach deutschem Recht hat eben, wer eine Sache in seinem Hause oder seiner Gewahrsam hat, diese Sache in Geweren, mag er auch nur für einen andern die Bewachung übernommen haben. Denn dieser Andere hat sie ihm dann zur Bewachung anvertraut und hat sie nicht in Geweren. Unterschlägt sie der Inhaber, so hat der Kommendant keine Klage gegen den Dritterwerber; wird sie dem Inhaber gestohlen, so hat dieser und nicht der Andere die Anefangsklage[11]). Aber dafür, daß ein solches Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner hier obwalte,

---

8) II^{2}, S. 686 (II, 2^{3}, S. 307 f.) Anm. 6, Abs. 2.

9) Auch Pauli, der beste Kenner des lübischen Rechts, nimmt Spezifikation an (IV, S. 139).

10) Hach, S. 369 f., II 239.

11) H. Meyer, E. u. E., S. 16 ff.„ 48 ff., 51 ff., 80 ff.

spricht in den Quellen nichts. So sagt denn auch v. Amira[12]), er sähe keinen Grund für die Annahme Plancks; und auch Stobbe[13]), Hildebrand[14]) und Bunge[15]) erkennen dem Schuldner den Besitz zu. Derselben Ansicht ist Pauli[16]); jedoch verwischt er diesen Gesichtspunkt wieder, indem er daneben eine ganz besondere Art von Gewere, die er „vereinbarte Were" nennt, konstruiert. Er behauptet, daß diese Gewere, die er dem Gläubiger zuschreibt, auch urkundlich so bezeichnet werde. In den Quellen findet sich aber keine derartige Stelle; sondern der von ihm genannte urkundliche Beleg ist eben unser Artikel 146, in dem er das Wort anwisen mit „Vereinbarung einer Were" übersetzt[17]). Er denkt sich die Sache offenbar so, daß die Pfandsache an einen bestimmten Ort gebannt und dann dem Gläubiger eine besondere Gewere über die Sache eingeräumt wird. Er würde die Sache also nicht, wie sonst Fahrhabe, „in Geweren" haben, sondern wie sonst nur an Liegenschaften, eine besondere Gewere über die Sache haben. Auf dasselbe kommt Schröders[18]) Ansicht hinaus, daß durch die Verpflichtung, die Gegenstände nicht von der Stelle zu entfernen, diese „gewissermaßen zu gewillkürten unbeweglichen Sachen wurden".

Daß das „Anweisen" der Quelle nicht Vereinbarung einer Were bedeuten kann, ergiebt sich schon daraus, daß gar nicht von

---

12) I³, S. 216 Anm. 3.

13) a. a. O.; er bestreitet jedoch die Dinglichkeit des Pfandrechtes; vgl. darüber unten § 16, S. 76 ff.

14) S. LIX.

15) S. 229.

16) IV, S. 138 ff.; III, S. 9.

17) III, S. 9.

18) S. 713; möglicherweise hat er aber seinen Worten keine solche Tragweite geben wollen und sich nur eines für die Konstruktion des Rechtes irrelevanten Vergleichs bedient. Dann ist ein solcher Vergleich aber irreführend; denn die Sachen werden nicht als Liegenschaften behandelt, sondern nur das Identifizierungsmittel, der Standort, ist von der Immobiliarsatzung herübergenommen.

Anweisen eines Ortes oder Anweisen der Sache an einen Ort die Rede ist, sondern davon, daß der Schuldner den Gläubiger an die Sache weist, was eben nur bedeuten kann „sie ihm als Exekutionsobjekt anweist“ [19]), so daß der Gläubiger respectum habet ad rem, wie andere Quellen sich ausdrücken. Damit entfällt jeder Grund, dem Gläubiger eine Were zuzuschreiben. Das lübische Recht sagt aber sogar ausdrücklich, daß der Schuldner die Sache in Weren hat, indem es ihn [20]) (III 97, Hach, S. 408) bezeichnet als „den jennen, de des eme (dem Gläubiger) waren schal“. Der Schuldner wird also als Vertrauensmann des Gläubigers angesehen, der seinerseits die Sache nicht selbst in seine Were nimmt, sondern jenem den Besitz überläßt. Der Gläubiger ist sogar, wenn er sich nicht von vornherein die Sache als Faustpfand hatte übergeben lassen, gar nicht berechtigt, sie selbst oder durch einen Dritten während der Dauer der Pfandsatzung in Besitz zu nehmen [21]), was man ihm wohl kaum verwehren könnte, wenn er wirklich eine Gewere daran hätte.

Es erschiene in der Tat kaum verständlich, wie Pauli zu seiner Theorie von der vereinbarten Were gekommen ist, wenn man nicht von ihm erführe, daß die Fassung, die die betreffenden Bestimmungen im revidierten Lübischen Statut gefunden haben, ihn dabei bestimmt hat. Sie lauten dort:

Buch III, Tit. 4, Art. 5 u. 6 (f° K 4) [22]).

Art. 5: Widerumb vorsetzt einer etwas von seinem beweglichen Gute, vnd vbergibt es als ein handthabend Pfandt, Vorstatet dann der jenige,

19) Vgl. die Fassung des Cod. T (Varianten bei Hach a. a. O.); weleker hande ghut dat si, dat en den anderen an wiset; also Gut, das der Eine dem Andern anweist.

20) oder den Dritten, bei dem das Pfandobjekt lagert; vgl. oben § 8.

21) Lüb. Nstb. 1449 (Lüb. U.-B. VIII, S. 685, Nr. 645): Neuere Satzung an einem Schiffe; Besitzergreifung durch den Gläubiger ist widerrechtlich. (Die Ueberschrift des Herausgebers ist falsch).

22) Art. 4 (ebd. f° K 2 v° f.) bestimmt, wenn der Faustpfandgeber dem Gläubiger gestattet, das Pfand an andere Oerter zu bringen, „so höret die widerlösung auff“.

dem das Gut vorpfandet war, das dasselbe an andere örter gebracht, oder sonst vorwandelt oder vorandert vnd also aus seiner gewehr kömpt, so ist es nicht mehr sein Pfand, Vnd ist also der jenige, welcher ein handhabendt Pfand hat, neher dabey zu bleiben, dann von andern daruon zu treiben.

Art. 6: Vorpfendet oder vorsetzet jemandt sein Schiff, vnd segelt gleichwol mit demselben anders wohin, vnd vorkaufft es, so ist es kein Pfandt. Kömpt er aber widerumb mit gemeltem Schiff auff vnser Stadt strome, so wird es widerümb Pfandt.

Ebenso: Rostocksches Stadt-Recht, publiciret im Jahre 1757, Rostock 4°, S. 127 f., Buch III, Tit. 4, Art. 5 u. 6.

Während der zweite vom Schiffspfand handelnde Artikel unverändert aus dem alten Recht herübergenommen ist, ist Art. 5 keine unveränderte Wiedergabe von II 146, sondern es ist die Rede davon, daß die versetzte bewegliche Sache dem Gläubiger als handhabendes Pfand, also als Faustpfand übergeben wird. Verstattet dieser jedoch trotzdem dem Schuldner den Gebrauch der Sache und der veräußert sie, so kann der Gläubiger sein Pfandrecht gegen Dritte nicht geltend machen, insbesondere nicht gegen einen späteren Faustpfandgläubiger, der den Besitz der Sache erlangt hat[23]). Das revidierte Statut erkennt also neuere Satzung bei Fahrnis nicht mehr an, und deshalb wurde der Artikel so weit umgemodelt, daß er auf das Faustpfand Anwendung finden konnte, obwohl er nun eigentlich überflüssig war; denn sein Inhalt ergiebt sich bereits aus dem Satze „Hand wahre Hand", der auch das revidierte lübische Recht beherrscht. Man muß indes dessen ausdrückliche Hervorhebung beim Pfandrecht für so nötig gehalten haben, daß man auch den dann allerdings logisch erforderlichen Art. 4 neu einschob, durch den im Gegensatz zu Art. 5 dem Pfandschuldner die Einlösung des vom Gläubiger veräußerten

---

23) So Stein, Einl. § 243, S. 304, Abh. III, S. 138 f., S. 140 ff. § 90, S. 143 § 91, und schon Mevius, Commentarii in jus Lub. pars III, Lipsiae 1643, 4°, p. 142, ad III 4, art. 5 not. 21 ss. In not. 27, p. 143 erklärt er den Artikel für nicht anwendbar bei der (römischen) Hypothek.

Pfandobjektes aus dritter Hand versagt wird[24]). Pauli hat nun, obwohl, wie gesehen, der Art. 146 des alten und der Art. 5 des neuen Statuts von verschiedenen Arten des Pfandrechts reden, nämlich der Art. 146 von der neueren Satzung und Art. 5 vom Faustpfand, den Versuch gemacht, beide unter einen Hut zu bringen[25]), indem er annahm, daß beide von Verpfändung mit Vereinbarung einer Were redeten. Doch kann gewiß der Wortlaut „vbergibt es als ein handthabend Pfandt" ebensowenig wie das „an wiset" des alten Rechts diesen ihnen von Pauli untergeschobenen Sinn haben; und er selbst muß zugestehen[26]), daß sich „nach der Fassung, welche die Revisoren dem Art. 146 gegeben haben, die Gültigkeit des (von ihm angenommenen) älteren Rechts billig bezweifeln läßt".

Mehr der Kuriosität halber ist noch anzuführen, daß ein älterer Schriftsteller, Tanck, auch bei dem Schiffspfandrecht des Art. 6 ein Besitzpfand annimmt. Er führt aus, da auf der Stadt Strome jedermann sein Schiff liegen haben könne, so könne er es dort auch als Pfand inne haben[27]). Segle es gegen seinen Willen ab, so könne er sein Pfandrecht nach dem Satze „Hand wahre Hand", der auf Verkehrsrücksichten beruhe, nicht geltend machen; kehre es aber zurück, so höre dieser Grund auf und das Pfandrecht lebe wieder auf[28]). Willige er aber in die Ausfahrt, so höre das Pfandrecht endgültig auf[29]). Mit ebenso verfehlter, wenn auch anderer Begründung führt auch Stein[30]) den Rechtssatz auf das Prinzip „Hand wahre Hand" zurück, obwohl er bei dem Art. 6

---

24) Vgl. oben Anm. 22 und Pauli IV, S. 139 Anm. 37; Stein, Einl. § 243, S. 302 f.

25) III, S. 9.

26) IV, S. 140.

27) § 20, p. 26, § 19, p. 25 s.; das läßt sich natürlich nicht bestreiten; faktisch hat er aber nicht inne.

28) § 21, p. 27, § 22, p. 27 s. Offenbar mißverstanden nach Mevius l. c. p. 145, not. 3 ad art. 6, den er durch Verkehrsrücksichten rechtfertigt.

29) § 23, p. 28 s.

30) Einl., S. 306.

eine Hypothek [31]) annimmt. Interessant ist übrigens, daß Stein 1751 den Rechtssatz als durchaus geltendes Recht behandelt; Tanck verteidigt seine Gültigkeit 1776 sogar ausdrücklich [32]). Er galt damals nicht nur, wie oben gesehen, in Lübeck und Rostock [33]), sondern auch in Stralsund und anderen Städten [34]). Aufgehoben wurde der Art. 6 in Lübeck freilich erst im Jahre 1882 [35]).

§ 11.
Verwahrung der Pfandsache am dritten Ort.

Nach den in den letzten Paragraphen gelieferten Beweisen kann wohl kein Zweifel bestehen, daß die von uns als neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen bezeichneten Verpfändungen wirklich ohne Besitzübertragung auf den Gläubiger erfolgten und daß auch die Beschränkung ihrer Wirksamkeit auf den Aufbewahrungsort sich nicht als Besitzanweisung darstellt.

Einer Klarstellung bedarf jedoch noch die Frage, wer in jenen Fällen besitze, in denen die Pfandsache an drittem Ort lagert, was öfters vorkam, wie oben § 8, S. 32 f., gesehen. Sie wird, je nach Lage der Sache, verschieden zu beantworten sein. Wenn wie in dem oben angeführten Stralsunder Falle von 1305 das verpfändete Holz auf einem öffentlichen Platz, „beim St. Georgshospital", lag, so hat zweifellos noch der Schuldner den Besitz, da eine Uebergabe an den Gläubiger eben nicht stattgefunden hat. Dasselbe kann natürlich der Fall sein, wenn der Schuldner

31) Abh. III, S. 128.

32) § 22, p. 28; auch Mevius l. c. verteidigt ihn gegenüber dem gemeinen Recht.

33) Das Rostocker Stadtrecht von 1757 (vgl. oben S. 46) ist ein amtlicher Druck des lübischen Rechts, soweit es damals in Rostock praktisch war (Einl. f° 3, 3 v°).

34) Joh. Loccenius, De iure maritimo et navali, Holmiae 1650, 12°, p. 220, Lib. III, c. 3 § 3; Tanck, § 19, p. 26 not. y.

35) Mittelstein, S. 83, 3.

die Sache im fremden Hause unter eigenem Verschluß hatte; lag sie dagegen bei einem Dritten in Verwahrung für den Schuldner, so hatte sie der Dritte in Gewere n. Dieser ist jedoch nicht als Sequester zu denken; der Gläubiger steht in keinem rechtlichen Verhältnis zu ihm, wie sich schon daraus ergiebt, daß stets nur gesagt wird, die Sache liege am angegebenen Ort, mochte dies nun ein öffentlicher Platz oder der Keller eines Dritten sein. Erst recht falsch wäre natürlich die Annahme, daß der Dritte für den Gläubiger besitze, wurde er doch zu dem Geschäft gar nicht zugezogen, oder wenn dies doch geschah, nur zu dem Zwecke, zu bezeugen, daß die Pfandsache dem Schuldner wirklich gehöre:

Lübeck Nstb. 1350 (Pauli I, S. 222 f., Nr. 96 A).

Johannes de Lo tenetur Willekino de Dulmene LXXXIIII Mr. Lub. den. in proximo festo nativitatis Christi persolvendas, super quibus solvendis respectum habere debet ad duo frusta ferri, duo scippund VI liffesche pund minus ambo ponderantia, que in sua possessione habet personaliter [1]) Willekinus, et IV libras cupri suecici, et iterum ad XVIII vasa osemundes, iacencia [1]) in domo Hermanni de Camen in platea piscium morantis, ipsi Johanni pertinencia, sicut Hermannus personaliter recognovit . . .

Natürlich stand es den Parteien frei, auch Pfandberedungen abzuschließen, nach denen die Pfandsache in die Hand eines Sequesters, eines gemeinsamen Treuhänders, niedergelegt werden sollte; dann ist aber ein Faustpfand anzunehmen, da die Herausgabe mit vom Willen des Gläubigers abhing. Eine derartige Verpfändung juristischer und anderer Bücher, die ein Lübecker Notar unter Verschluß nehmen sollte, liegt vor in folgender Eintragung [2]):

1) Die Eintragung, die Faustpfand und neuere Satzung vereinigt, zeigt zugleich deutlich, worauf es bei beiden ankommt, im ersten Falle auf das „in possessione habere personaliter", im zweiten auf das „iacere" an dem angegebenen Ort.

2) Sie ist auch insofern interessant, als das Pfand auf Gefahr des Schuldners steht (vgl. Pauli IV, S. 145, I, S. 129), offenbar eben weil es der Gläubiger nicht persönlich innehatte.

Lüb. Nstb. 1374 (Pauli I, S. 221, Nr. 92).

... Magister Wilhelmus de Pokelente ... recognovit ... „se racione iusti debiti domino Seghebodoni consuli et Johanni civi civitatis Lubecensis, dictis Crispyn in C et LXXII fl. etc. ... obligatum: pro quibus ipsis libros utriusque juris et alios diversarum facultatum in quadam cista et quodam scrinio depositos ad custodiam dicti Johannis Crispin, cuius quidem ciste et scrinii claves Jacobus de Cynnendorp, notarius civitatis Lubecensis, sub sua tenet custodia reconditos, obligavit in pignus ...

Wurde die Sache an dritter Stelle, aber unter Verschluß des Gläubigers aufbewahrt, so lag natürlich erst recht ein Faustpfand vor, wie im folgenden Falle, wo, offenbar wegen des Wertes des Objektes — 200 Mark —, die verpfändete Krone der Herzogin von Sachsen auf dem Hamburger Rathaus in der Schatzkammer niedergelegt wurde, während der Gläubiger den Schlüssel zu dem Schrank verwahrte, in dem sie lag:

Handelsb. von Gheldersen 1376, S. 71 (Laurent, S. 52).

Herteghe erich van sassen, de iungher, deme hebbe ik af ghekoft XX mr. gheldes vor II^c mr.; dar hebbe ik synes wiues houetgholt tho pande, unde dat lecht uppe deme rathuse in der tresekamere, in eme scryne, unde den slotel to deme scryne hebbe ik in mener kisten.

Faustpfand an einem Schiffe zu Händen eines Dritten kommt nur einmal im Stralsunder Stadtbuche um 1281 vor (Fabricius, S. 45, Nr. III 133):

Hence institor de Gollowe statuit Wescelo Ventoso ad manus Hencen Dartsowe nauem suam pro 11½ mrc. den.

§ 12.

Angabe des Aufbewahrungsortes in älterer Zeit und bei Schiffen kein wesentliches Erfordernis.

Ein fernerer Beweis dafür, daß die bei der neueren Satzung übliche Angabe des Aufbewahrungsortes nicht als Besitzanweisung aufgefaßt werden darf, liegt darin, daß diese Angabe in älterer Zeit gar nicht erforderlich gewesen zu sein scheint.

Man hat also möglicherweise dieses Identifizierungsmittel erst später von der Immobiliarsatzung herübergenommen, als sich Mißstände hinsichtlich der Erkennbarkeit der verpfändeten Sache zeigten. Das läßt sich freilich nicht bestimmt nachweisen; doch spricht dafür in hohem Maße der Umstand, daß sich im 13. und in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts zahlreiche Stadtbucheintragungen über Verpfändungen einzelner beweglicher Sachen ohne Angabe des Standortes finden, nach 1350 aber nicht mehr. Bei dessen Würdigung tritt uns jedoch insofern eine Schwierigkeit[1]) entgegen, als wir, wenn uns der Aufbewahrungsort des Pfandes unbekannt bleibt, auch nicht wissen können, ob es sich nicht um ein Faustpfand handelt. Freilich sind Eintragungen von Faustpfändern selten, da der Gläubiger, der durch den Pfandbesitz gesichert war, kaum ein Interesse daran hatte. Der Schuldner aber, dem es an der Kundbarmachung der Tatsache lag, daß sich die Sache nur als Pfand im Besitze des Gläubigers befinde, konnte nicht umhin, diesen Pfandbesitz in der Eintragung erwähnen zu lassen. Als Beispiele mögen dienen:

Rig. Schuldb. 1301 (Hildebrand, S. 77, Nr. 1163).

Pro quibus habet VIII punt croci in vadio.

Hamburg. Handlb. 1370 (Laurent, S. 36, p. 21).

Hermannus gheysmer, civis in brunswig, tenetur 100 mr. et 73 mr. — pro quibus habeo hic iacentes 46 choros siliginis in lobio meo ad pignus.

Lüb. Nstb. 1472 (Pauli IV B 100).

. . . darvor he demesulften hern Diederike twe besegelde breve . . . vor dessem boke hefft vorpandet unde in vorwaringe overgeantwert . . .

Ebd. 1330 (Pauli I, S. 222, Nr. 95, vgl. S. 129).

Danach werden wir schon eher berechtigt sein, in andern Eintragungen, die die Uebergabe nicht erwähnen, Fälle der neueren

1) Ueber die Schwierigkeit, ältere und neuere Satzung in den Eintragungen zu unterscheiden, vgl. auch Hildebrand, S. LIX f., von Schwind, S. 15, und Pauli IV, S. 135.

Satzung zu erkennen, wenn auch ein strenger Beweis dafür nicht zu liefern ist[2]):

Stralsunder Stb. um 1281 (Fabricius, S. 46, Nr. III 148).

Harmodus humularius statuit Nicolao de Gripeswolde vnum saccum cum humulo pro 10 mrc. den.

Ebd. 1295 (S. 96, Nr. IV 392).

Hermannus de Lubek statuit Johanni Cabus duas cistas pro ... mrc.

Für neuere Satzung spricht auch der Umstand, daß es sich häufig um umfangreiche und schwer bewegliche Pfänder handelt:

Stralsunder Stb. 1279 (Fabricius, S. 38, Nr. III 8).

Henricus de Brabancia et Izilius statuerunt Alberto de Tribeses 24 vasa uini pro debitis.

Ebd. um 1281 (S. 44, Nr. III 118).

Herman de Brabancia statuit Johanni Scoken 14 vasa vini pro 15 libris Anglensibus.

Ebd. um 1284 (S. 60, Nr. III 402).

Lambertus seruus prepos[iti] ep[iscopi Roskilden]sis obligauit consulibus tres [balistas] pro 3 mrc. vsualium [den.][3]).

Ebenso ist neuere Satzung wahrscheinlich, wenn gleichzeitig mit Liegenschaften, die ohne Gewereübergang verpfändet werden, einzelne Fahrnissachen eingesetzt werden. Zweifelhaft[4]) bleibt die Sache zwar immerhin, wenn es sich dabei beispielsweise um einen Mantel handelt:

---

2) Außer Betracht bleiben natürlich Eintragungen aus Orten, wo sich nicht auch sonst neuere Satzung von Fahrnis nachweisen läßt; z. B. Rechnungsbuch der Trägergilde in Flensburg 1409 u. 1410 (H. C. P. Sejdelin, Diplomatarium Flensborgense I, Kjøbenh. 1865, 8°, p. 147 s., 150): dar steit I breze (Brosche) vore to pande vnde I pater noster...; ... XL[a] nodulos argenteos; . . . I pater noster bant vnde I breze.

3) Die eingeklammerten Stellen sind nach Fabricius wegen Rasur schlecht lesbar und von ihm so restituiert.

4) Vgl. Einl. zum Kieler Rentebuch, S. XXXV; danach war jedoch in Kiel bei Liegenschaften nur die neuere Satzung üblich.

Kieler Rentebuch 1303 (S. 13, Nr. 75).

Constat consulibus quod Johannes Unrecht tenebatur solvere in Kylone primo Johanni de Hagen $12^1/_2$ m. 1 sol. minus, pro quibus sibi fuit domus sua impignorata, quam Emico redemit. Item mantellum Margarete uxoris Nicolai fuit impignoratum pro 5 m., quem idem Emico redemit.

Nicht aber, wenn ein Holzhaus und ein Kessel gleichzeitig verpfändet und auch gleichzeitig ausgelöst werden:

Stralsunder Stadtb. um 1291 (Fabricius, S. 86, 87, Nr. IV 209, 224).

209. Kabbus et Schekere statuunt bodam Nicolao Herderi filio et caldarium pro 4 mrc.; pro defectu idem promittunt.

224. Schedere redemit vnam bodam de Nicolao Herderi filio et caldarium pro 4 mrc.

Vgl. Rostocker Stb. 1260—62 (Dragendorff, S. 27, Nr. II 55).

Verpfändung eines Grundstücks; ... et duodecim molares (Mühlsteine) ad hoc impignoravit eisdem.

Ebenso kann kein Zweifel bestehen, daß neuere Satzung vorliegt, wenn gleichzeitig ein Grundstück, zwei Schiffe und eine Anzahl von Brauereigerätschaften verpfändet werden:

Lüb. Nstb. 1326 (Pauli I, S. 221 f., Nr. 93; IV B 9).

Johannes Prosowe et uxor ejus Elburgis et Eylardus, filius ejusdem Elburgis, tenentur Johanni de Ovesvelde in XIX Mr. et VI den., pro quibus sibi suam hereditatem, unum promonem et quandam navem aliam et vasa apta ad braxandum coram consulibus in vigilia beati Thome impignoraverunt ...

Ferner, wenn bei Verpfändung von zwei Streitrossen sich der Gläubiger noch durch Bürgschaft und Einsetzung von einem Viertel Hauses gegen Ausfall sichert:

2. Stralsunder Stadtb. 1327 (S. 73, Nr. 733).

Make Scinkel statuit Gramelowe 2 dextrarios pro 200 m. 7 m. minus Sundensis monete solvendis in proximo f. pentecostes pro pignere executo. Super defectum horum denariorum statuit Hinricus Cruse eidem Gramelowen quartam partem sue here-

d i t a t i s lapidee ut pro iustis debitis suis pro pignere executo. Idem eciam Cruse f i d e i u s s i t super isto.

Schließlich wird die Vermutung, daß das Erfordernis der Angabe des Standortes und des Verbleibens darauf eine zwar schon im 13. Jahrh. ein=, aber erst seit Mitte des 14. Jahrh. überall vollständig durchgeführte Erschwerung der neueren Satzung von Fahrnis zu Gunsten der Erkennbarkeit des Pfandes sei, durch eine gleichartige Erscheinung im Schiffspfandrecht bestärkt. Die Eintragungen (§ 8, S. 33), die eine Angabe des Standplatzes bei Schiffen enthalten, stammen sämtlich erst aus dem 15. Jahrh.; beim Schiffspfandrecht hat sich die Sitte also wohl erst eingebürgert, als sie bei Fahrnis allgemein herrschte. Im 14. Jahrh. finden sich zwar auch Eintragungen über Schiffsverpfändungen mit Angabe des Flusses, in dem das Fahrzeug liegt, z. B. Lübisches Niederstadtbuch 1327 (Pauli I, S. 222, Nr. 94; IV B 12) „suos promones unum in Wakenitze dictum Bocholte et alium in travena dictum Paule"; aber dabei bleibt doch zweifelhaft, ob es sich nicht nur um die Bezeichnung der Schiffsgattung in derselben Weise handelt, wie wir heute die Worte Oderkahn oder Spreekahn gebrauchen. In späterer Zeit findet sich jedenfalls eine Eintragung, in der die Bezeichnung des Flusses in diesem Sinne verwendet wird:

Lüb. Nstb. 1422 (Lüb. U.-B. VI, S. 412 f., Nr. 388)[5].

... pro quibus nauem eorum, q u e m d i c t u s G e r r a r d u s d u c i t s u p e r a q u a S t e c k e n i t z e, coram libro impignorauerunt.

Und außerdem ergiebt ja schon der oben in § 10, S. 40 ff., behandelte Art. II 147 des lübischen Rechtes, daß es schon im 13. Jahrh. in Lübeck üblich war, die Ausreise eines verpfändeten Schiffes zu gestatten, sowie daß zur späteren Geltendmachung des Pfandrechts nur die Rückkehr des Schiffes in den Verpfändungshafen erforderlich war. Auch die Eintragungen zeigen, daß häufig

---

5) Vgl. ebd. 1448 (Pauli IV B 69): twey nye Stekenisse schepe.

schon beim Abschluß der Verpfändung das Aussegeln des Schiffes ins Auge gefaßt wurde[6]):

Hamburger Schuldb. 1301 f⁰ 53 (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 503 Anm. 111).

Hinricus filius Hinrici de Mechtersum debet Ottoni dicto Stuven 22 mr. argenti Hamborgensis, pro quibus impignoravit sibi navim suam, scilicet kan, quod singulis profectionibus cum Hamburg venerit, persolvet de eisdem debitis 2 choros tritici expedite, quousque tota prescripta pecunia sit soluta.

Aehnlich ebd. f⁰ 20, 1290 (S. 494 Anm. 50).

Stralsunder Stb. 1280 (Fabricius, S. 40, Nr. III 47; Mekl. U.-B. X, S. 495, Nr. 7204).

Ecbrecht Rintflesch de Wismaria statuit liburnam suam Thid[erico] Scherf pro 29 mrc. den.; si eadem nauis periclitaretur, quod deus auertat, tamen soluet pecuniam pretaxatam.

Ebd. 1276—78 (Fabricius, S. 12, Nr. I 163).

Tabbart de Warpe posuit cocham suam Gerardo camerario et Leoni Valken pro 63 mrc. et 4 sol.; si nauis defecerit uel perdita fuerit, heredes sui soluent pecuniam memoratam.

Ebd. 1290—92 (S. 109, Nr. IV 616; vgl. Fabricius, S. 250, s. v. castigatus).

Auch kam es vor, daß dem Schiffer gewisse Fahrten gestattet, solche im übrigen aber verboten wurden, wie im Jahre 1296 bei Verpfändung eines Koggen in Riga (Hildebrand, S. 101, Nr. 1591), wo der Eintragung die Bestimmung beigefügt wurde: „et ibit in Lubeke et in Dunam et non allibi“.

Die große Mehrzahl aller Schiffsverpfändungen erfolgt aber in dem ganzen Zeitraum vom 13. bis zum Ende des 15. Jahrhs. ohne Reisebeschränkungen und ohne Angabe des Stand-

6) Vollständige Ausübung des Schiffergewerbes mit dem verpfändeten Schiff durch den Schuldner wurde vorgesehen in der letztzitierten Eintragung von 1422: „Obtinuit sibi talem potestatem, quod potest dictam nauem ducere, laborare et se cum hoc nutrire usque ad prefatum terminum . . .“

orte s[7]), wie es ja auch eigentlich der Natur des Schiffes als Verkehrsmittels entspricht. Selbstverständlich fehlen derartige einschränkende Abmachungen bei der Verpfändung von Schiffsparten[8]), die seit dem 15. Jahrh. infolge der Zunahme des Reedereiwesens immer häufiger vorkommt und die Pfandsatzung ganzer Schiffe fast verdrängt[9]).

§ 13.

Vermietung der Pfandsache an den Schuldner, nur bei Liegenschaften, Schiffen und Sachgesamtheiten. Einräumung einer Zinsgewere.

Um darzutun, daß dem deutschen Rechte die Verpfändung von Fahrnis ohne Besitzübertragung eigentlich fremd sei, hat man sich be-

---

7) z. B. Kieler Stadtb. 1264—89 (Hasse, S. 64, Nr. 611, S. 69, Nr. 669, vgl. Bem. zu Nr. 447). Wismarer Stb. 1272—98 (Burmeister, S. 33). Hamburger Schuldb. 1287 f° 46b, 1289 f° 14 (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 499 Anm. 90, S. 490 Anm. 38). Stralsunder Stb. 1272—78 (Fabricius, S. 9, 11, 13, 14, Nr. I 90, 148, 179, 198); 1279—82 (S. 38, 40, 44, 46, 47, 48, Nr. III, 10, 11, 13, 40, 115, 151, 168, 183, 194); 1283—87 (S. 52, 53, 55, 56, 60, 64, 67, 68, Nr. III, 262, 268, 324, 325, 335, 346, 399, 401, 476, 477, 486, 528, 545); 1291 (S. 87, Nr. IV 234); 1329 (2. Stralf. Stadtb., S. 82, Nr. 844). Lübecker Nstb. 1330 (Pauli I, S. 223, Nr. 98), 1364 (Pauli IV B 33; III, S. 116, Nr. 23; Loersch und Schröder I, S. 161, Nr. 216), 1426 (Lüb. U.-B. VI, S. 732, Nr. 757), 1491, 1494 (Pauli III, S. 176 f., 118, Nr. 117, 25). Rigisches Schuldb. 1292 (Hildebrand, S. 48, Nr. 676).

8) z. B. Stralsunder Stb. 1282—83 (Fabricius, S. 48, 52, Nr. III 188, 189, 190, 262), 1293—94 (S. 92, Nr. IV 332), 1298 (S. 104, Nr. IV 534), 1299 (S. 106, Nr. IV 567, 569. Hamburger Schuldb. 1288 f° 11 b, 1289 f° 14 b, 1299 f° 48 b (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 488 Anm. 29, S. 490 Anm. 38). Rigisches Schuldb. 1300 (Hildebrand, S. 69, Nr. 1014; L.-E. u. C. U.-B. III, Sp. 192, Nr. 1044 b 94), 1304 (Hildebr., S. 61, Nr. 913). Kieler Renteb. 1383 (S. 180, Nr. 1268). Garzer Stb. 1414 (S. 106, Nr. 357). Lübecker Nstb. 1433 (Pauli III, S. 116, Nr. 24), 1494 (ebd. S. 117 f., Nr. 25).

9) Pauli III, S. 11.

sonders darauf gestützt, daß es vorkomme, daß der Schuldner, dem die Sache seitens des Gläubigers überlassen werde, diesem dafür ein Mietgeld zu zahlen habe. Daraus ergebe sich, daß man sich bewußt gewesen sei, daß der Besitz eigentlich hätte übergehen müssen[1]. Man hat jedoch diesen Fällen eine Wichtigkeit beigelegt, die ihnen nicht zukommt. Stobbe z. B. erwähnt im Text seines Handbuches[2] die neuere Satzung von Fahrnis überhaupt nur mit den Worten: „Auch kommt es vor, daß der Schuldner die verpfändete Sache behielt, aber die Verpflichtung übernahm, für die Ueberlassung ein Mietgeld zu bezahlen." Auch Schröder[3]) nennt diese Verknüpfung der Pfandsatzung mit der Miete in erster Linie und bezeichnet sie als nach Ausbildung der Stadtrechtssatzung bei Liegenschaften aufgekommen. Und Neumann[4]) kennt überhaupt nur diese Art der neueren Satzung von Fahrnis. Demgegenüber ist hervorzuheben, daß im lübischen und den verwandten Rechten während des 13. und 14. Jahrhs. kein einziger Fall der Verpfändung unter Leihe oder Vermietung der Pfandsache an den Schuldner nachzuweisen ist; und diese Zeit ist, wie oben gesehen, gerade die Hauptblütezeit der neueren Satzung von Fahrnis. Solche Verpfändungen tauchen vielmehr urkundlich erst seit dem Jahre 1430 auf[5]); man kann also nicht sagen, daß sie bald nach Ausbildung der Stadtrechtssatzung aufgekommen seien; vielmehr hatte damals sogar die neuere Satzung von Fahrnis, die ja in Lübeck bereits im 16. Jahrh. durch das revidierte Statut beseitigt wird[6]), ihren Höhepunkt überschritten. Es ist aber überhaupt falsch, daß das lübische Recht derartige Verpfändungen

---

1) Stobbe, in Krit. Vierteljahrsschr. IX, S. 317.

2) II², S. 687 (II, 2³, S. 308); die andern Fälle, in denen er kein wahres Pfandrecht erblickt, erledigt er in den Noten.

3) S. 713; die Verpfändung unter der Verpflichtung, die Sachen nicht von der Stelle zu entfernen, nennt er erst in zweiter Linie.

4) S. 197; ihm hat mit Recht v. Meibom, S. 415, widersprochen, jedoch ohne Quellenbelege.

5) Pauli IV, S. 141.

6) Vgl. oben § 10, S. 46.

durch constitutum possessorium, wie sie Leonhard[7]) nennt, bei beliebigen einzelnen Fahrnissachen zugelassen habe. Es finden sich nämlich derartige Eintragungen nur über Verpfändung von Braupfannen und Schiffen.

Wie es mit der Fahrnisqualität der ersteren steht, zeigen die Eintragungen selbst:

Lüb. Nstb. 1442 (Lüb. U.-B. VIII, S. 94, Nr. 71).

Joh. . . . coram libro recognouit, se vendidisse, et vendidit Hinrico . . . sartaginem suam braxatoriam cum suis affarramentis et aliis appertinenciis, sicud stabat in domo dicti Johannis permurata pro C marcis lub. den., idem Johannes recognoscens, se dictam sartaginem cum suis affarramentis et appertinenciis a Hinrico . . . econuerso conduxisse in huram per tres annos . . ., pro quibus Joh. . . . aut sui heredes dabunt Hinrico . . . quolibet anno septem marcas pro hura prefata. Elapsis . . . tribus annis Joh. . . . et sui heredes obtinuerunt sibi reempcionem prefate sartaginis cum suis appertinenciis pro C marcis lub. den.

Ebenso 1445 (ebd. S. 347, Nr. 288).

Joh. . . . vor dem boke heft vorlaten, vorkoft, vorlatet vnde vplatet sine bruwpannen mit erem yserwercke, alse de steit bemuret mit eren tobehoringen in dessuluen . . . huse . . ., welke pannen . . . Joh. . . . van Jacobe weddervmme heft entfangen dree jar lanck to hure. Zins jährlich 6 Mk. Wiederlösung nach halbjähriger Kündigung für 100 Mk.

Ferner 1451 (Pauli IV B 74).

Clawes U. vor deme boke hefft bekant, dat he unde syne erven schuldich syn Metken W. LXXX mr. Lub. penn., darvor he eer syne pannen, so see bemuret steyt, mit allen eren tobehoringhen hefft vorpandet, unde de vorscreven M. schall hebben to erer u. erer erven behuff in der vorscreven pannen iarlikes IV mark renthe uppe twe termine, alse uppe paschen u. sunte Michaelis daghe unbeworen to betalende, und erer een schal deme andern de uthlosinge een half iar tovoren verkundighen u. witlik doen.

Die Braupfannen, um die es sich in diesen Eintragungen handelt — die beiden ersten beurkunden einen Verkauf auf Wiederkauf, die dritte eine Verpfändung, alle drei unter mietweiser

7) Gruchot XXV, S. 187.

Ueberlassung an den Schuldner — sind zweifellos Immobilien. Das wäre schon daraus zu schließen, daß sie eingemauert sind und daß Eisenwerk und Zubehör dabei erwähnt wird. Entscheidend ist aber, daß in der Urkunde von 1445 der Verkauf unter Auflassung erfolgt. Ebenso liegt die Sache bei allen anderen Eintragungen dieser Art. Eingemauert sind auch die 1425, 1446 (Lüb. U.-B. VI, S. 679 f., Nr. 702; VIII, S. 436 f., Nr. 392) und 1466 (Pauli IV B 93) verpfändeten und die 1451 (ebd. 75) auf Wiederkauf verkauften Braupfannen, die sämtlich in gleicher Weise vermietet werden. Die Eintragung von 1466 sagt außerdem ausdrücklich, daß die Pfanne in Hans Wiggerdes huse bemuret und eme (nämlich Ficke Runghe, dem Schuldner) togescreven steit, d. h. daß sie in fremdem Hause eingemauert, aber im Stadtbuche auf den Namen ihres Eigentümers eingetragen war. Auch daraus ergiebt sich, daß diese Pfannen die Eigenschaft selbständiger Immobilien hatten [8]).

Ebensowenig wie die Verpfändungen dieser Braupfannen können in diesem Falle die von Schiffen für das Fahrnispfandrecht im allgemeinen verwertet werden. Denn wie wir oben, § 6, S. 26 f., gesehen haben, fand auf vermietete Schiffe der Satz „Hand wahre Hand" keine Anwendung; der Vermieter blieb zu ihrer Verfolgung in dritter Hand ermächtigt, als hätte er sie selber aus seiner Were verloren, mit andern Worten, er wurde rechtlich so behandelt, als ob nicht der Mieter, sondern er selbst das Schiff in Gewere hätte. Da nun außerdem der Mieter für die Benutzung des Schiffes an ihn einen Zins zu zahlen hatte, so lag der Gedanke sehr nahe, ihm nach Analogie der Liegenschaften eine Zinsgewere an dem Schiffe zuzuschreiben [9]). Sich eine solche zu verschaffen, konnte aber auch bei Verpfändung von Schiffen für den Gläubiger nütz-

---

8) Vgl. auch ält. Zerbster Schöffenb. 1338—39 (Mitt. d. Ver. f. Anhaltische Gesch. VIII 4, Dessau 1899, 8°, S. 294, Nr. 140): Vergabung eines Vierteils einer Braupfanne. Ferner Friese und Liesegang I, S. 170 f., 648 f., Nr. II 25, III B 171, und S. 744, 870.

9) Vgl. Meyer, E. u. E, S. 54.

lich sein, da er so einen doppelten Rückhalt hatte. Daher ist es nicht wunderbar, daß Schiffsverpfändungen unter Vermietung des Schiffes an den Schuldner, wenn auch nicht sehr häufig [10]), vorkommen:

Lüb. Nstb. 1448 (Pauli IV B 69).

Werlike van Herle vor deme boke hefft bekant, dat he unde zine erven schuldich sin mester Hinrike van Duren LXX mr. Lub. pen. uppe sunte Michaelis dach erst komet unbeworen to betalende, darvor Werneke erben(ant) deme vorscreven mester Hinrike syne twey nye Stekenisse schepe, de he hefft, vor dem boke hefft vorpandet: welke twey schepe Werneke erb. vor deme boke hefft bekant, dat he de van mester Hinrik wedder hebbe entfangen to hure, darvore he em gifft alle mantes twey Lub. schillinge to hure.

Der Schuldner erklärt, die Schiffe vom Gläubiger zur Miete wiederempfangen zu haben; es wird also ein Faustpfand mit Rückübergabe zu Miete fingiert. Faktisch liegt aber Uebertragung der Zinsgewere durch einen dem gemeinrechtlichen constitutum possessorium ähnlichen Vertrag in Verbindung mit neuerer Satzung vor. Ein wirkliches Besitzpfand dürfte dagegen in einer anderen Eintragung enthalten sein, in der nur hervorgehoben wird, daß spätere Leihe oder Vermietung des Schiffes an den Schuldner nicht als Rückgabe der Pfandsache behufs Befreiung aus der Pfandhaftung aufgefaßt werden soll. Das Faustpfand soll vielmehr dann zu neuerer Satzung werden:

Danziger Schöppenbuch 1557 f° 207 (Neumann, S. 198 Anm. 4).

. . . vnde im falle, dass hans lange (Gläubiger) gemeldtenn kahn hans fremen (Schuldner) aus gunst eczwas mith czu erwerben vorleihenn adir vorheuren wurde, das sall hans langen vnvorfencklich sein noch czu keinem behelff gebrauchenn sunder alle argeliste vnde geferde.

---

10) Von den durch Schröder, S. 713 Anm. 28, angeführten angeblichen 5 Beispielen für solche Verpfändungen ist nur eins (Lüb. U.-B. VII, 504) zu Recht zitiert. Von den andern enthält nur eins (VI 388, angeführt oben S. 54) überhaupt eine Schiffsverpfändung, aber auch darin ist nicht von Vermietung an den Schuldner die Rede.

Wie Stobbe[11]) diesen Fall als einen Beweis dafür ansehen konnte, daß man auch beim Schiffspfande sich bewußt gewesen sei, daß der Besitz eigentlich hätte übergehen müssen, ist um so weniger verständlich, als die Eintragung aus einer Zeit stammt, in der die Schiffsverpfändung ohne Uebergabe schon seit drei Jahrhunderten im allgemeinsten Gebrauche war.

Zu einer dritten Gattung von Verpfändungen unter Vermietung der Pfandsache an den Schuldner leiten über zwei Eintragungen über Schiffspfandrechte, die im übrigen der oben zitierten Eintragung von 1448 gleichen:

Lüb. Nstb. 1432 (Lüb. U.-B. VII, S. 479 f., Nr. 504, zwei Inskriptionen vom 10. Aug. u. 14. Sept.; bei Eintragung der zweiten wurde die erste durchstrichen).

Gerbertus Elebeke coram libro recognouit, se et suos heredes teneri Ludowico Greveroden, Tidekino Criuitze et ipsorum heredibus in IX^c marcis den. lub. super festo sancti Michaelis proxime affuturo ultra ad annum expedite persoluendis, pro quibus sibi naues suas aut pramen, XXI, quas habet super aquas Trauenam et Stekenitze, et terciam partem nauis, quam exnunc nauigat et gubernat Tydekinus Vroboze, et cum hoc omnia sua bona vtencilia domus sue et varende haue, quas habet, coram libro impignorauit, quas tamen naues et bona dictus Gerbertus coram libro se recognouit a dictis Ludewico et Tydekino econuerso conduxisse et recepisse in huram, pro quibus dabit sibi II marcas lub. in quolibet mense pro hura.

Gerbertus Elebeke coram libro recognouit, se et suos heredes teneri Marquardo Witike et suis heredibus in III^c marcis et XXX marcis den. lub. super festum sancti Michaelis proxime affuturum expedite persoluendis, pro quibis sibi LX dromt humuli, quem habet in sua domo, et cum hoc quatuor naues wlgariter soltpramen, quas habet super aquas Stekenisse et Trauenam, et similiter omnia utencilia domus sue cum supellectilibus aut aliis bonis suis et varende haue coram libro impignorauit, quas tamen naues et humulum cum prefatis vtenciliis et varende haue antedictus Gerbertus coram libro recognouit, se a Marquardo antedicto

11) Krit. Vierteljahrsschr. IX, S. 317.

econuerso recepisse et conduxisse in huram, pro quibus dabit sibi in quolibet mense vnam marcam lub. pro hura prefata.

Wir haben hier also die Verbindung einer Schiffsverpfändung mit einer Generalhypothek an dem gesamten fahrenden Vermögen des Schuldners, wie solche uns oben in § 4, S. 15 ff., als zu jener Zeit in Lübeck üblich bereits vorgekommen sind. Die speziell verschriebenen Schiffe wie die generell verschriebene Fahrhabe sollen nach der Erklärung des Schuldners als diesem vom Gläubiger mietweise übergeben gelten, gerade wie wir es oben betreffs der gesamten Fahrhabe gesehen haben. Daß der Mietvertrag bezüglich des Fahrnisvermögens ernsthaft gemeint gewesen sei, scheint mir undenkbar. Wie soll man sich eine Miete vorstellen aller fahrenden Habe bynnen vnde buten, bynnen schepes edder buten schepes vnde darto allent, wes men eme schuldich is (Lüb. Nstb. 1456, Pauli IV B 82)? Neumann[12]) und Stobbe[13]) nehmen an, daß in dem Mietgeld eine Verzinsung der Schuld enthalten sei; doch dieser Auffassung hat Pauli[14]) mit Recht entgegengehalten, daß ein verschleiertes Zinsversprechen zu einer Zeit, da man sich in Lübeck ohne Hehl Zinsen stipulierte, gar keinen Zweck gehabt haben würde, daß aber auch der Mietzins in seiner Höhe nicht entfernt an den damals in Lübeck üblichen Zinsfuß heranreiche. Pauli erblickt demgemäß in dem Zins nur „eine kleine Entschädigung für den gestatteten Gebrauch, also auch Verbrauch der Sachen". Aber auch diese Annahme befriedigt nicht; denn solche Mietsberedungen kommen niemals bei einzelnen Fahrnissachen[15]) vor, sondern, wie oben schon erwähnt wurde, an=

---

12) S. 197.

13) II², S. 687 (II, 2³, S. 308) Anm. 8.

14) IV, S. 141, vgl. S. 102 f.

15) Die zuletzt angeführte Urkunde von 1432 könnte vielleicht als Gegenbeweis angeführt werden, da darin außer der generell angeführten Fahrnis noch speziell eine Quantität Hopfen genannt wird. Doch kann wohl kein Zweifel sein, daß der Hopfen hinsichtlich der Miete unter der generell ver=

gesichts der entgegenstehenden herrschenden Meinung aber nicht genug betont werden kann, nur bei Immobilien, Schiffen und bei einem ganzen Vermögen. Es ist aber kein Grund einzusehen, weshalb eine solche Entschädigung nicht auch für Ueberlassung und Abnutzung einer einzelnen Fahrnissache ausbedungen worden sein sollte. Demnach soll auch bei Einsetzung eines ganzen Fahrnisvermögens der Mietzins offenbar nur der Begründung einer Gewere dienen; und in der Tat ist an einem solchen Komplex von Sachen, der einen Herrschaftsbereich für sich bildet, sehr wohl eine Gewere denkbar, während einzelne Fahrnissachen bekanntlich nicht fähig sind, einer solchen zur Grundlage zu dienen. Es dürfte daher kein Zufall sein, daß die Mietsberedungen nur bei jenen, sowie bei den ebenfalls einer Zinsgewere fähigen Immobilien und Schiffen vorkommen. Wenn Pauli a. a. O. dagegen anführt, es sei nicht anzunehmen, daß der Mietkontrakt simuliert sei und nur die Anerkennung des vom Gläubiger erworbenen Pfandbesitzes erweisen solle, weil die gleiche Vermietung auch bei einem gerichtlich gepfändeten Mobiliar vorkomme (1436; Pauli IV B 64), so ist dem entgegenzuhalten, daß das simulierte Geschäft ein ernstlich gemeintes, nämlich die Einräumung einer Gewere gegen einen Zins, verdeckt. Da die Zinsleihe aber sonst bei Fahrnis nicht vorkommt, so wählte man ein anderes Geschäft, mit dem man den gleichen Zweck erreichen konnte, die Miete[16]. Da darin nichts Unsittliches liegt, so konnte das dissimulierte Geschäft sehr wohl vom Recht anerkannt werden. Ob freilich auf die Dauer, ist angesichts der recht vagen Konstruktion einer Zinsgewere an Waren inner- und außerhalb Landes oder an den sämtlichen ausstehenden Forderungen eines Kaufmannes sehr zweifelhaft. Aber das ganze Geschäft war eben ein Modegeschäft, das plötzlich stark gebräuchlich wurde und nach kurzer Herr-

---

pfändeten und vermieteten gesamten Habe mitzählt und daß er nur behufs spezieller Verpfändung besonders genannt ist.

16) Vgl. auch die Frankfurter Insätze, unten § 18, S. 110 ff.

schaft ebenso schnell wieder verschwand, wie Pauli ausdrücklich hervorhebt[17]).

§ 14.

Gegenstand des Pfandrechts: Fahrnis und Schiffe aller Arten.

Schon oben § 10, S. 39, wurde erörtert, daß die neuere Satzung bei Fahrnissachen der verschiedensten Art üblich gewesen ist; auch ergiebt sich das aus unserer ganzen bisherigen Darstellung. Es ist also unzutreffend, wenn einige Schriftsteller annehmen, daß die Uebergabe nur dann unterblieben sei, wenn die Pfandsache sich nicht leicht von einem zum andern Ort transportieren ließ[1]). Natürlich wählte man die neuere Satzung an Stelle des Faustpfandes nur, wenn man Gründe dafür hatte, die Sache im Besitze des Schuldners zu lassen. Diese Gründe konnten aber verschiedener Art sein, und die Schwierigkeiten des Transportes bieten nur am häufigsten diesen Anlaß. Abgesehen von der Verpfändung von Braupfannen[2]), die, wie oben § 13, S. 58 f., gesehen, Immobiliarqualität hatten, kommt dieser Beweggrund[3]) in Frage, wenn z. B. große Vorräte von Getreide[4]), Salz[5]), eine erhebliche Anzahl von Gerätschaften[6]), ein Holzlager[7]), eine Schiffslast Holz[8]), ein Floß[9]) das Pfand-

17) IV, S. 141 Anm. 41.

1) Stobbe, II², S. 686 f. (II 2³, S. 308); v. Bunge, S. 229; vgl. Heusler, Inst. I, S. 334 Anm. 5.

2) Garzer Stb. 1420 (Nr. 116, S. 36); 2. Stralsunder Stb. 1328 (S. 77, Nr. 780); Lüb. Nstb. 1326 (Pauli I, S. 221 f., Nr. 93; IV B 9), 1444 (Lüb. U.-B. VIII, S. 250, Nr. 209), 1486 (Pauli III, S. 115, Nr. 21).

3) Vgl. auch oben § 12, S. 52, und S. 53: zwölf Mühlsteine.

4) Hamburger Handelsb. 1370 (S. 32, Laurent, S. 43).

5) Rigisches Schuldb. 1300 (Hildebrand, S. 31, Nr. 406; L.-E.- u. C. U.-B. III, Sp. 187, Nr. 1044 b 46).

6) Hamburger Handlungsb. 1367 (S. 1, 2, Laurent, S. 26, vgl. S. 27 f.) 826 und 218 Kiphuden.

7) Stralsunder Stb. 1305 (Fabricius, S. 131, Nr. V 286).

8) Kieler Stb. 1264—89 (Hasse, Nr. 447, S. 47 f.); Stralsunder Stb. 1284 (Fabricius, S. 58, Nr. III 368).

9) Stralsunder Stb. 1295 (Fabricius, S. 96, Nr. IV 395; vgl. S. 270,

objekt bilden. Unmöglich ist die Uebergabe bei Früchten auf dem Halme im Garten[10]) oder auf dem Felde[11]). Bei Verpfändung eines gesamten Hausrats[12]) ist es wohl weniger die Schwierigkeit der faktischen Uebergabe, als das Bedürfnis des Schuldners, das davon abstehen ließ[13]). Und 28 verpfändete Schweine[14]) oder sonstige Viehherden[15]) trieb der Gläubiger wohl kaum deshalb nicht in seine eigenen Ställe, weil ihm das zu mühselig war, sondern weil er die Kosten für Unterhaltung der fressenden Pfänder und seine Haftung für ihren etwaigen Tod fürchtete. Interessant ist ein Fall aus dem 15. Jahrhundert[16]), wo ein Maler ein Altarbild, das er in Arbeit hat, zwei Lübecker Bürgern, die ihm für eine Schuld von 100 Mark an zwei geistliche Brüder, offenbar den Vorschuß der Besteller des Bildes, Bürgschaft geleistet hatten, um diese Summe, später um 60 Mark, verpfändet. Der Grund, weshalb das Bild nicht übergeben wird, ist klar[17]); die Sicherheit der

---

282 f., 2 a): H. H. recognouit coram consulibus, quod Leo Falke debet habere 80 mrc. in lignis suis, quod wlgo dicitur wlot.

10) Lüb. Nstb. 1455 (Pauli IV B 79); wes van dessem iare uppe zinem hoppengarden ... an hoppen wassende wert. Vgl. oben § 9 Anm. 1, S. 37.

11) Lüb. Nstb. 1338 (Pauli I, S. 220 f., Nr. 91): segetes in campo.

12) Stralsunder Stb. 1280 (Fabricius, S. 40, Nr. III 49); Rigisches Schuldb. 1296 (Hildebrand, S. 93 f., Nr. 1456, 1466; L.-E. u. C. U.-B. III, Sp. 197, Nr. 141, 142); Lüb. Nstb. 1436 (Lüb. U.-B. VII, S. 687 f., Nr. 701; Pauli IV B 65).

13) Pauli IV, S. 140.

14) Lüb. Nstb. 1471 (Pauli IV, S. 140, Anm. 39).

15) Lüb. Nstb. 1338 (Pauli I, S. 220 f., Nr. 91).

16) Lüb. Nstb. 1456, 1457 (Lüb. U.-B. IX, S. 374 f., 419, Nr. 373, 419; Pauli III, S. 145 f., Nr. 67, 68).

17) Außer der Notwendigkeit für den Schuldner, das Bild zum Zwecke der Arbeit im Hause zu haben, ist aber ein weiteres Moment für die Wahl der neueren Satzung maßgebend, das bei Fahrnis ebenso wirksam war wie bei Liegenschaften. Es handelt sich nämlich um Satzung zur Sicherung des Bürgen für allfällig von ihm zu zahlende Schuld. In diesen Fällen aber wäre es, wie Heusler (Inst. II, S. 148) ausführt, „sinnlos gewesen, eine Satzung zu bestellen, die (bei Liegenschaften) dem Gläubiger sofort schon die

Gläubiger beruht aber nicht auf der Schwierigkeit, das Pfandstück beiseite zu schaffen, sondern lediglich auf der *Persönlichkeit* des Künstlers, dem sie nicht zutrauen, daß er sie durch heimliche anderweite Veräußerung um ihr Geld bringen könne. Ebenso *traut* der Gläubiger seinem Mann[18]), wenn er das verpfändete Faß Wein in dessen Keller liegen läßt[19]); er würde sicher die geringe Mühe des *Transportes* nicht scheuen, wenn er dächte, daß jener den Wein verkaufen oder verzechen werde.

Freilich braucht das Recht auf die Fälle besonderen Vertrauens keine Rücksicht zu nehmen und kann sich mit dem Schutze des Gläubigers in den Fällen begnügen, in denen ihm die Ueberführung des Pfandes in seine Gewere wirklich *unmöglich* ist. Diesen Weg ist, im Gegensatz zum lübischen, das von diesem abhängige Wisbysche Recht gegangen, indem es sagt:

Visby Stadslag III, III, 14 (Schlyter VIII, p. 140; Pardessus III, p. 121).

Heft en en scep to pande oder andere pand, *des he nicht*

Nutzung des Gutes eingeräumt hätte; das wäre über alles Bedürfnis und über alles, was der Gläubiger mit Fug verlangen konnte, hinausgegangen". Hatte der Faustpfandgläubiger nun auch nicht die Nutzung der verpfändeten Fahrnissache, so wurde diese doch in seine *Verfügungsmacht* ausgeantwortet, und das war in diesen Fällen, wo es *ungewiß* war, ob die Haftung des Bürgen jemals in Anspruch genommen werden würde, eine *Unbilligkeit* gegen den Schuldner. Dieser Gedanke ist neben dem Bedürfnis des Schuldners der Grund, weshalb sich auch bei Fahrnis der Bürge häufig an der neueren Satzung oder gar am Generalpfande genügen läßt. So dient z. B. in einer Eintragung im Wismarer Zeugebuch von 1329 (Mekl. U.=B. VIII, S. 46, Nr. 5051; Loersch u. Schr. I, S. 138 f., Nr. 181) ein Unterpfand an Pferd und Wagen des Schuldners in Verbindung mit einer Generalhypothek den Bürgen zur Sicherheit: Dictus Friso et eius vxor Hille inpignorauerunt dictis eorum fideiussoribus currum eorum et equos et omnia eorum bona existencia in ipso molendino et extra et alias vbicumque ad cautelam, quod in dicta fideiussione indempnes maneant custoditi.

18) Pauli IV, S. 140.

19) Wismarer Zeugebuch 1343 (Mekl. U.=B. IX, S. 492, Nr. 6332).

husen oder houen mach, dat zal he hebben mit vulleme tyghe; anders dod id nicht.

Daß in Wisby in der Tat strengeres Recht galt als in Lübeck, beweist auch der Fortgang der Stelle (§ 1), der für Verpfändung eines Schiffes Ausantwortung von Segeln und Rudern an den Gläubiger vorschreibt[20].

Eine gleichartige Beschränkung der neueren Satzung von Fahrnis scheint in Hamburg, wo man übrigens im Gegensatz zu Lübeck das Institut sogar noch im Jahre 1603 in das revidierte Statut aufnahm[21]), später erfolgt zu sein. Der Glossator des Hamburger Stadtrechts von 1497, Bürgermeister Dr. iur. utr. Langenbeck, sagt an einer Stelle:

Langenbecksche Glosse zu 1497 C 1 (Lappenberg I, S. 204).

... derhaluen na duszer stadt rechte nemant mach pandes rechtes gheneten an varender haue vor anderen schuldenern, he en hebbe dat ghudt in synen hebbenden weren.

Auf diesen Satz bezieht er sich an anderem Orte (zu 1497 H 8, S. 250) mit folgenden Worten:

Darvmme wordt bauen ghesecht C 1, dat pande scholen de were rumen des schuldeners; wor dat nicht scheen kan, alse in vnbewechliken ghuderen, so schalme de vor gherichte vorsetten, vppe dat yd apenbar werde vnde unvorborgen blyue...

Aus dem Worte „alse" darf man wohl schließen, daß die Liegenschaften nur als Beispiel genannt sind; es wird danach also im allgemeinen nur ein Pfandrecht mit Besitzübergabe bei Fahrnis anerkannt[22]); nur Sachen, die nicht in die Gewere des Gläubigers

---

20) Angeführt oben § 3, S. 11; vergl. auch unten § 15, S. 70 f., sowie von Amira I, S. 215, 8, S. 216a, S. 287.

21) II 4, Art. 2 (S. 176); vergl. u. § 20, S. 135, über Lübeck o. § 10, S. 46.

22) Unklar ist in C 1 der Begriff des „Pfandrechtgenießens vor andern Schuldnern". Gemeint ist möglicherweise „Sicherheit im Pfande genießen, die größer ist als die Sicherheit, die man bei andern Schuldnern findet, die nur

hinübergeschafft werden können, dürfen wie Grundstücke vor Gericht versetzt werden. Nur bei ihnen ersetzt die Kundbarkeit der Eintragung in die Gerichtsbücher die Kundbarkeit der Innehabung. Dieser Satz ist aber, wie hervorgehoben werden muß, eine spätere, auf Hamburg beschränkte Abänderung des alten Rechts.

Betreffs der Schiffe gilt dasselbe, was oben bezüglich der Fahrnis im allgemeinen gesagt wurde: die neuere Satzung findet sich in gleicher Weise bei allen Gattungen und Arten urkundlich überliefert, sowohl bei Seeschiffen, wie bei Flußschiffen, bei großen und kleinen[23]). Meist geht die Schiffsgattung aus der Eintragung nicht hervor; oft aber wird sie ausdrücklich bezeichnet. Von Seeschiffen werden genannt Koggen[24]) (kogge, cocha, coggo, große, rundgeformte, auf das Seegefecht eingerichtete Schiffe), Hulke[25]) (holk, hulca, große, breite, vorn und hinten gerundete Lastschiffe), Liburnen[26]) (liburna, gewöhnliche Handelsschiffe), Kreyer[27]) (kleine Handelsschiffe), kleine runde Lastschiffe, musculus genannt[28]), und endlich ganz kleine, namens cimba[29]) (cymba = Boot, also

persönlich haften". Wahrscheinlich steht aber „Schuldnern" hier im Sinne von „Gläubigern".

23) Es ist also falsch, aus der Möglichkeit der Buchverpfändung auf Immobiliarqualität der großen Schiffe schließen zu wollen, wie z. B. Heusler, Inst. I, S. 334.

24) Wismarer Stb. 1272—98 (Burmeister, S. 33); Stralsunder Stb. 1276—1299 (Fabricius, S. 12, 92, 104, 106, Nr. I 163, IV 332, 534, 567).

25) Lüb. Nstb. 1364, 1433, 1441, (Pauli III, S. 116, Nr. 23, 24; Lüb. U.-B. VII, S. 517 f., Nr. 546, VIII, S. 10, 60, Nr. 12, 40).

26) Stralsunder Stb. 1280, 1284 (Fabricius, S. 40, 60, Nr. III, 47, 48, 401; Mekl. U.-B. X, S. 495, Nr. 7204); 2. Stralsunder Stb. 1329 (S. 82, Nr. 844); Rigisches Schuldbuch 1292, 1300 (Hildebrand, S. 48, 69, Nr. 676, 1014. L.-E.- und C. U.-B. III, Sp. 192, Nr. 1044 b 94).

27) Lüb. Nstb. 1433 (Pauli III, S. 116, Nr. 24; Lüb. U.-B. VII, S. 517 f., Nr. 546) 1426, 1443 (Lüb. U.-B. VI, S. 732, Nr. 757, VIII, S. 221, Nr. 180).

28) Stralsunder Stb. 1284 (Fabricius, S. 56, Nr. III 346); Hamburger Schuldb. 1289 (f° 14 b, Koppmann, Zeitschr. VI, S. 490 Anm. 38).

29) Stralsunder Stb. 1283 (Fabricius, S. 53, Nr. III 268); Pfandsumme nur 2 mrc. et 4 sol.

Fischerboote). Von Flußschiffen kommen in den Pfandeintragungen vor Schuten[30]) (lange Kähne, **scuta, schute**), Kähne[31]) (**kana, kan**), Prahmen[32]) (**pram, promo, promptuarium**, breite Lastkähne, erwähnt z. B. auf Stecknitz, Wakenitz und Trave), Stecknitzschiffe[33]), Salzschiffe[34]) und Schiffe mit Namen **envar**[35]) (offenbar Einfahrer, also ganz kleine Schiffe, die ein Mann führen kann). Oft wird Zubehör[36]) (Masten, Segel, Anker, Taue, Geschütze, Harnische, Fischbehälter, Kessel, Kannen und andere Gerätschaften) ausdrücklich als mitverpfändet erwähnt, öfter nicht; einmal gilt nur das mit dem Schiff zusammenhängende Takelwerk als Pertinenz[37]), in anderen Fällen auch die am Lande aufbewahrten Gerätschaften[38]). Der Schiffsrumpf allein wird nur einmal verpfändet[39]). In zwei Fällen

30) Hamburger Schuldb. 1287, 1297, 1299 (f° 46 b, 48 b. Koppmann, Zeitschr. VI, S. 499 Anm. 90, S. 490 Anm. 38); Garzer Stb. 1414 (S. 106, Nr. 357).

31) Hamburger Schuldb. 1289, 1301 (f° 14, 53, Koppmann, Zeitschr. VI, S. 490 Anm 38, S. 503 Anm. 111).

32) Ebd. 1290 (f° 20; S. 494 Anm. 50); Kieler Stb. 1264—89 (Hasse, S. 64, 69, Nr. 611, 669, vgl. Nr. 447); Lüb. Nstb. 1326, 1327 (Pauli I, S. 221 f. Nr. 93, IV B 9, I, S. 222 Nr. 94, IV B 12), 1432 (Lüb. U.=B. VII, S. 479 f., Nr. 504); Stralf. Stb. 1283 (Fabricius, S. 55, Nr. III 324).

33) Lüb. Nstb. 1422 (Lüb. U.=B. VI, S. 412 f., Nr. 388), 1448 (Pauli IV B 69).

34) Lüb. Nstb. 1491 (Pauli III, S. 177, Nr. 117): **soltschepe**; 1432 (Lüb. U.=B. VII, S. 479 f., Nr. 504): **soltpramen**.

35) Hamb. Schuldb. 1299 (f° 48 b, Koppmann, Zeitschr. VI, S. 490 Anm. 38). S. auch Schiller u. Lübben, Mittelniederd. Wörterb. I, Bremen 1875, 8°, S. 710.

36) Stralsunder Stb. 1276, 1283, 1284, 1287 (Fabricius, S. 13, 40, 55, 56, 64, Nr. I 179, III, 40, 325, 346, 486); Lüb. Nstb. 1427, 1441, (Lüb. U.=B. VII, S. 47 f., Nr. 54; VIII, S. 10, 60, Nr. 12, 40).

37) Stralf. Stb. 1283 (Fabricius, S. 55, Nr. III 325): **cum instrumentis adherentibus**; nach diesem Wortlaut ist an Schiffsbestandteile nicht zu denken.

38) Lüb. Nstb. 1441 (angeführt oben S. 33 u. 36).

39) Stralf. Stb. 1280 (Fabricius, S. 40, Nr. III 48): **statuit ventrem**

wird ein Schiff samt der Ladung zum Pfande gesetzt, die in dem einen Falle näher bezeichnet ist[40]), im anderen nicht[41]).

§ 15.

Form der Verpfändung.

Zur Begründung der neueren Satzung an Fahrnis und Schiffen bedarf es ausnahmslos eines öffentlichen Formal-aktes, durch den das Pfandrecht Kundbarkeit erlangt. Man könnte geneigt sein, anzunehmen, daß es von vornherein die Ein-tragung in das Stadtbuch gewesen sei, mit der man diese Rechts-wirkung verknüpft habe; sind es doch die Stadtbücher, die fast alles Material für die Behandlung unserer Frage geliefert haben. Dennoch sind die Anfänge des Instituts unabhängig von der Buch-eintragung.

Das älteste lübische Recht dürfte sich in dem Stadtrecht der Stadt Wisby auf Gotland erhalten haben, die sich Einflüssen späterer Zeit gegenüber größere Selbständigkeit bewahrte, als die im 13. oder 14. Jahrhundert mit lübischem Recht bewidmeten Städte. Dort heißt es (Visby Stadslag III, III, 14; Schlyter VIII, p. 140; Pardessus III, p. 121): Heft en en scep to pande oder andere pand, des he nicht husen oder houen mach, dat zal he hebben mit vulleme tyghe; anders dod id nicht. Das Setzen des Pfandes mußte also vor ausdrücklich zugezogenen Solemnitäts-zeugen erfolgen, sollte es kräftig sein. Von einer Eintragung in ein Buch ist keine Rede; eine solche ist auch zweifellos nicht erfolgt. Und eben weil diese dauernde Kundbarkeit fehlte, begnügt sich das

---

liburne quam habet. Der Inhalt des Schiffsbauches, die Fracht, kann bei dieser Ausdrucksweise unmöglich gemeint sein, vielleicht aber Bodmerei; hierüber vergl. oben § 5 Anm. 11, S. 22.

40) Lüb. Rstb. 1427 (Lüb. U.-B. VII, S. 47 f., Nr. 54): 12 Last Heringe.

41) Stralf. Stb. 1283 (Fabricius, S. 56, Nr. III 346): musculus cum instrumentis et mercimoniis.

Wisbysche Recht bei den so viel wertvolleren Schiffen nicht mit dem einfachen Formalakt, sondern verlangt ein dauerndes sichtbares Zeichen der Verpfändung, die Aufbewahrung von Segeln und Rudern bei dem Gläubiger[1]).

Daß Zuziehung von Zeugen ohne Eintragung des Aktes in das Stadtbuch ursprünglich auch die in Deutschland übliche Form war, läßt sich aus dem lübischen Recht erweisen. Der Segeberger Kodex dieses Stadtrechts giebt in Art. 207 (v. Cronhelm, Nr. VI, S. 48; vgl. Hamb. Str. 1270 I 7, Lappenberg I, S. 4; Hamburg-Lüb. Recht, Hach III 249, S. 463; Brokes, p. 50, 91, II 86, III 120) unter der Ueberschrift: „Welck man syn gudt twen lüden vor weddeschat settet" die Bestimmung, daß bei mehrmaligem Versatz[2]) derselben Sache, „welckerleye gudt dat sy", der erste Pfandgläubiger vorgehen solle, wenn er Zeugen für die Verpfändung beibringen kann, und fährt dann fort: „darvmme see en juwelick tho, dat he twe besetne borger darby hebbe, wen em wes gesettet werth." Es war also noch gegen Ende des 13. Jahrhs. in Lübeck üblich, Pfandsatzungen ohne Besitzübergabe lediglich unter Zuziehung von zwei Zeugen vorzunehmen. Daß in Hamburg solche Verpfändungen vor mehreren Solennitätszeugen ohne Eintragung in die Stadtbücher noch im 14. Jahrh. vorkamen, zeigen die oben schon mehrfach angeführten Notizen in dem Handlungsbuch des Hauses „von Gheldersen" zu Hamburg. In diesen wird hinsichtlich der vorgekommenen Pfandsatzungen nicht auf Stadtbuchinskriptionen Bezug genommen, sondern es werden zum Zwecke des späteren Beweises die Namen der zugezogenen Zeugen notiert:

1367, S. 1 (Laurent, S. 26; Uebers. S. 22).

Verpfändung von Gerätschaften unter Ortsangabe. Presentes fuerunt Ludekinus munsterman, Joh. de ulsen, radeke merschen, heyne hitfelt.

---

1) Ebd. § 1; vgl. oben § 3, S. 11, § 14, S. 67.

2) Also neuere Satzung.

Ebenso 1367, S. 2 (S. 26, 22 f.).

Auch die Stadtbucheintragungen hatten ursprünglich nur die Bedeutung einer Notiz zur Ermittelung der zur Pfandsatzung zugezogenen Zeugen. So schließt eine Rostocker Inskription von 1283 (Stadtb. C, f° 61; Mekl. U.-B. III, S. 69, Nr. 1665) mit den Worten:

Super hiis omnibus (Schiffsverpfändung) causa commissa est Bernhardo Nigro, Henrico de Sando, Thidemanno de Essende et Henrico Wittinc. Actum etc.

Die weitere Entwickelung war nun die, daß man als Zeugen Ratmannen und zwar besonders die mit der Rechtspflege und der Aufsicht über die Führung des Stadtbuches betrauten Mitglieder des Rates hinzuzog, dem in Lübeck die freiwillige Gerichtsbarkeit zukam[3]):

Lüb. Nstb. 1338 (Pauli I, S. 220 f., Nr. 91).

Verpfändung von Vieh und Früchten auf dem Halme. Testes sunt domini consules Thidemannus de Ulsen et Bertrammus Vorrad, isto anno judices per marchiam Lubicensem.

Aber schon gegen Ende des 13. Jahrhs. verzichtete man meist auch auf die Angabe der Namen der Richter und damit auf deren Zeugnis[4]). An dessen Stelle trat mit voller Beweiskraft die Eintragung selbst[5]). Die Ausstellung einer Gerichtsurkunde mit Siegel des Rates[6]) war nicht erforderlich; doch war sie üblich, wenn der Gläubiger sein Recht unabhängig vom Stadtbuche beweisen

3) Pauli IV, S. 134, I, S. 92, 94, 124; vgl. IV, S. 31 Anm., Abh. III, S. 205 ff.; Heusler in d. Zeitschr. f. Rechtsgesch. VI, Weimar 1867, 8°, S. 177.

4) Schon früh betraf dieses nicht mehr die Rechtshandlung, sondern die Tatsache der Eintragung; vgl. H. Breßlau, Hb. d. Urkundenlehre I, Leipzig 1889, 8°, S. 554. Ueber Beweis mit dem Gerichtszeugnis vgl. Friese u. Liesegang I, S. 732 ff.

5) Vgl. Lübecker Oberhofsentscheidung von 1478 für Demmin (Michelsen, S. 189 f., Nr. 103): wes he dan mit der Stad Boke edder mit tugen tugen kan, des mag he geneten.

6) Ueber die s. g. litterae memoriales oder Denkzettel für Zeugen und Ratmannen vgl. Pauli IV, S. 30 ff. Anm. 72, Abh. III, S. 205 ff.

wollte, besonders also bei Schiffen, wenn das Pfandrecht außerhalb des Verpfändungsortes geltend gemacht werden sollte. Ein solcher Ratsbrief wird in Lübeck z. B. 1449 (Lüb. Nstb. 1449; Lüb. U.-B. VIII, S. 685, Nr. 645) erwähnt. Eintragung wie Urkunde dienen ursprünglich nur zum Beweise[7]), nicht zur Begründung des Pfandrechtes. Der zur Perfektion erforderliche Formalakt ist die Erklärung der Parteien vor der Behörde, bei der Pfandsetzung besonders die des Schuldners, die Sache zum Pfande setzen zu wollen. Diese wird daher auch in die Eintragungen aufgenommen (Normalformel: N. N. erkennt an, so und so viel zu schulden; er setzt die und die Sache zum Pfande und verspricht dann und dann zu zahlen). Eine Annahmeerklärung des Gläubigers, obwohl sie gewiß immer — mindestens stillschweigend — erfolgt ist, wird meist nicht protokolliert. Ueberhaupt sind die Eintragungen sehr unvollständig, häufig skizzenhaft. Die Form der Erklärung wird sehr oft nicht gewahrt. Das Stralsunder Stadtbuch z. B. giebt in seinen Inskriptionen regelmäßig keine Protokolle, sondern nur den Tatbestand des Geschäfts (N. N. tenetur N mrc., Martini solvet, statuit pignus). Vor allem die letztere Gepflogenheit hat wohl dahin geführt, daß man in späterer Zeit (wohl erst gegen Ende des 15. Jahrhs.) in der Eintragung nicht mehr ein Beweismittel für einen gerichtlichen Akt sah, sondern in dem Vollzuge der Eintragung selbst diesen Akt erkannte, durch den die Pfandsatzung perfekt wurde[8]).

Hinsichtlich der Behörde, vor der der Formalakt erfolgte, lassen uns die meisten Stadtbücher mit Angaben im Stich. Für Hamburg haben wir oben[9]) festgestellt, daß seit 1270 Schiffe wie Liegenschaften vor dem ganzen Rat versetzt werden mußten. Die-

7) Vgl. Lübecker Oberhofsentscheidung für Kolberg von 1479 (Michelsen, S. 194, Nr. 108): kan . . . Clawes dat mit der Stad boke to Colberge bewisen, alse recht is, dat Hanse Gruben vor sodane Vyfftich rinsche guldene en pand gesat sy . . .

8) In Lübeck mit am frühesten; vgl. Aubert in d. Zeitschr. d. Sav.-Stift. XIV, Weimar 1893, 8°, S. 6.

9) § 6, S. 23 f.

selbe Form (Versetzung vor gherichte) scheint um 1500 auch bei Mobilien, die die Were des Schuldners nicht räumten, verlangt worden zu sein[10]. Für Lübeck behauptet Rehme[11], daß dort in älterer Zeit bis Mitte des 15. Jahrhs. Fahrnis vor dem Rate ebenso wie Liegenschaften versetzt werden mußte. Das dürfte nicht ganz richtig sein. Denn Liegenschaften mußten in Lübeck von alters vor versammeltem Rat[12], coram Consilio[13], vor dem sitzenden Rate, verpfändet werden[14]. Aus der oben, S. 72, angeführten Inskription ergiebt sich aber, daß 1338 Fahrnis vor nur zwei Ratsmitgliedern (consules) verpfändet wurde, die isto anno judices per marchiam Lubicensem waren. Die Eintragungen über neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen aus dem 14. Jahrh. enthalten denn auch sämtlich nicht die Formel coram Consilio (vor dem sitzenden Rat), sondern nur die Abkürzung coram Cons.[15]. Diese ist aber, obwohl auch die Formel coram Consilio oft so gekürzt wird, hier nicht so aufzulösen, sondern, wie zwei Schiffspfandinskriptionen[16] mit ausgeschriebener Formel beweisen, coram Consulibus (vor Ratmannen)[17]. Im 15. Jahrh. wurde es dann üblich, Fahrnis, und zwar Spezial- wie Generalpfänder, ohne Rücksicht auf die Höhe der Summe, nur vor dem Buche (vor dem boke, coram libro) d. h. vor dem Buchführer, einem der Stadtschreiber

---

10) Langenbecksche Glosse zum Stadtrecht von 1497 H 8 (Lappenberg I, S. 250); vgl. oben § 14, S. 67 f.

11) Oberstadtbuch, S. 121 f.

12) Soweit er in dem betr. Jahre fungierte, vgl. Pauli I, S. 84.

13) z. B. Nstb. 1374, 1418 (Pauli IV B 39, 54).

14) Pauli IV, S. 106, 134.

15) Fahrnisgeneralpfand 1326 (Pauli IV B 4); Schiffe: 1327 (Pauli I, S. 222, Nr. 94; IV B 12), 1360 (Pauli IV B 31; III, S. 115, Nr. 22), 1364 (Pauli IV B 33; III, S. 116, Nr. 23; Loersch u. Schröder I, S. 161, Nr. 216).

16) 1325, 1330 (Pauli I, S. 221 f., 223, Nr. 93, 98).

17) So auch Garzer Stb. 1414 (S. 106, Nr. 357) und bei Verpfändung eines Floßes Stralsunder Stb. 1295 (Fabricius, S. 96, Nr. IV 395).

(notarii civitatis)[18], der nicht Ratmann war, zu versetzen[19]. Ebenso war der Buchführer allein zuständig für Schiffsverpfändungen bei einem Objekt unter 100 Mark[20]. Bei höheren Objekten findet der Akt bald vor dem Buche[21], bald vor dem Rat[22] statt, ohne daß bei der geringen Zahl der publizierten Eintragungen das Prinzip kenntlich würde[23]. Bemerkenswert ist, daß bei diesen vor dem Rat aufgenommenen Schiffspfandurkunden das Anerkenntnis der Schuld coram consilio et hoc libro, die Verpfändung aber nur coram consilio erfolgt, während das Gelöbnis des Schuldners, das Pfand nicht zu entfernen, sowie das Versprechen des befriedigten Gläubigers, keine Ansprüche mehr auf das Pfand erheben zu wollen, sogar nur coram libro abgelegt wird. Das ist gewiß nicht zufällig; es bestand offenbar eine sachlich völlig getrennte Zuständigkeit. Wenn einmal eine Generalhypothek auf liegendes und fahrendes Gut coram Consilio et hoc libro bestellt wird (1405; Pauli IV B 49 a. E.), so ergiebt sich die Zuständigkeit der vereinigten Behörden daraus, daß Liegenschaften vor dem ganzen Rat, Mobilien aber vor dem Buche verpfändet werden müssen.

---

18) Pauli I, S. 96.

19) Spezialpfand, neuere Satzung, Objekt 100 Mk. und darüber 1431, 1455, 1456, 1457 (Pauli IV B 61, 79; III, S. 145 f., Nr. 67, 68; Lüb. U.-B. IX, S. 374 f., 419, Nr. 373, 419); Faustpfand 1472, 400 Mk. (Pauli IV B 100); Generalpfand, Objekt 100—1152 Mk., 1430, 1436, 1452, 1454, 1456, 1471, 1485 (Pauli IV B 59, 65, 77, 78, 82, 97; III, S. 105, Nr. 1).

20) 1422, 1426, 1427, 1443, 1448 (Lüb. U.-B. VI, S. 412 f., 732, Nr. 388, 757, VII, S. 47 f., Nr. 54; Pauli IV B 69).

21) 1432, 1433, Objekt 900, 330 u. 532 Mk. (Lüb. U.-B. VII, S. 479 f., 517 f., Nr. 504, 546; Pauli III, S. 116, Nr. 24).

22) 1427, 1441 (Objekt 100, 600, 600 Mk. (Lüb. U.-B. VII, S. 3, Nr. 4; VIII, S. 10, 60, Nr. 12, 40).

23) Man müßte denn annehmen, daß bei den Schiffsverpfändungen mit hohem Objekt vor dem Buche, die alle drei mit einer Generalhypothek verbunden sind, auch die Schiffe nur generell mitverpfändet worden seien, was nicht sehr wahrscheinlich ist.

Aus alledem ergiebt sich, daß die Bestimmung des Hamburg-lübischen Rechts III 254 (Hach, S. 467)[24], Schiffe nur vor dem ganzen Rat zu versetzen, in Lübeck nicht durchgedrungen ist[25]) und daß auch der Senatsbeschluß von 1549, der die Zuständigkeit nur nach der Größe des Objekts regelte, eine Neuerung war[26]).

Die übrigen Stadtbücher gewähren keine Anhaltspunkte zur Ermittelung der zur Abnahme des Aktes zuständigen Behörde[27]).

§ 16.

Die Wirkung des Pfandrechts Dritten gegenüber.

Der gewichtigste Grund, den man gegen die Möglichkeit einer neueren Satzung von Fahrnis vorgebracht hat, ist der, daß dadurch kein wahres Pfandrecht begründet werden könne; denn Pfandrecht sei begrifflich ein dingliches Recht, und bei Verpfändung von Fahrnis ohne Uebergabe könne der Pfandgläubiger keinerlei Rechte aus dem Pfandverhältnis gegen Dritte geltend machen. So sagt schon Walter[1]): „Eine Verpfändung, wobei man dem Schuldner den Besitz des Pfandes ließ, hatte gegen Dritte keine Wirkung.“ Besonders hat aber Stobbe[2]) dieser Ansicht gegenüber von Meibom[3]) allgemeine Anerkennung verschafft; schon 1865 führte er aus[4]), der Gläubiger solle die Sache eben in Besitz nehmen; tue er das nicht, so stehe er jedem späteren Erwerber nach, d. h. er besitze kein dingliches Recht. In sämtlichen Auflagen seines Deutschen Privatrechts — auch in der von Lehmann besorgten

24) Vgl. oben § 6, S. 23.

25) So auch Rehme a. a. O. S. 122 Anm. 47.

26) Vgl. oben § 6, S. 24.

27) Vgl. aber oben Anm. 17.

1) Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. II², Bonn 1857, 8°, S. 224, § 568.

2) Vgl. Roth, Syst. d. deutsch. Privatr. III, Tübingen 1886, 8°, S. 717 Anm. 3.

3) S. 442; vgl. 317, 410 ff.

4) Krit. Vierteljahrsschr. IX, S. 316.

dritten ist die Stelle unverändert geblieben — äußert er sich dann eingehend, wie folgt[5]: „Ein Pfandrecht als dingliches Recht entsteht nur durch Uebergabe der Sache seitens des Bestellers. Behält der Schuldner die zu Pfand bestellte Sache in seinem Besitz, so hat der Gläubiger kein Widerspruchsrecht, wenn dieselbe Sache von andern Gläubigern zu ihrer Befriedigung in Anspruch genommen oder vom Schuldner an eine dritte Person veräußert wird.“ Und: „So fehlte es der Hypothek an Mobilien an der dinglichen Wirksamkeit; sie gab dem Gläubiger kein dingliches Recht, sondern verpflichtete nur den Schuldner, im Falle seiner mora die Sache dem Gläubiger zu seiner Befriedigung zu überlassen. War der Gläubiger in den Besitz des Pfandes eingesetzt, so hatte er, wenn er gegen seinen Willen aus dem Besitz kam, gegen jeden dritten Besitzer eine Klage auf Herausgabe; aber bei einer Hypothek an Mobilien war er auf die Gewissenhaftigkeit seines Schuldners angewiesen und durfte, wenn die Sache von einem andern Gläubiger in Beschlag genommen wurde oder in den Besitz einer dritten Person überging, diesen Personen gegenüber kein Pfandrecht geltend machen.“ Und doch ist diese Ansicht tatsächlich unrichtig und juristisch unhaltbar.

Was zunächst die Behauptung betrifft, daß der Fürpfandgläubiger zurückstehen müsse, wenn andere Gläubiger die Sache im Besitze des Schuldners pfändeten, so ist sie für das lübische Recht vollständig unerwiesen und unbeweisbar. Denn das Gegenteil ist richtig. Wie wir gesehen haben, bezeichnen sämtliche Eintragungen über neuere Satzung von Fahrnis das Objekt als Pfand, die Verpfändung als Pfandsetzen, genau wie beim Faustpfand. Und der oben in § 10, S. 40 ff., behandelte Artikel II 146 des lübischen Rechtes nennt die Pfandsache bei neuerer Satzung von Fahrnis weddeschat, genau wie ein als Fürpfand bestelltes Grundstück weddeschat ist: „is it up erue, so is it weddeschat, sint it oc kledere, oder anders weleker hande ghut dat si, dar en den anderen an wiset, so is it oc wedde-

5) II², S. 686 f., II, 2³, S. 307 ff.

schat“. Ist danach schon nicht annehmbar, daß das mit demselben technischen Ausdruck bezeichnete, durch neuere Satzung entstandene Fahrnispfandrecht doch ein anderes, ein minderes Recht, sein sollte, das die Pfandsache Dritten gegenüber nicht ergriffe, so liefert ein anderer Artikel der lübischen Statuten aus dem 13. Jahrhundert einen vollen Beweis für die dingliche Wirkung des Fahrnisunterpfandes.

Segeberger Codex 207 (von Cronhelm, Nr. VI, S. 48; vgl. Hamburger Stadtr. 1270, I 7, Lappenberg I, S. 4; Hach, S. 463, Hamburg-Lübisches Recht 249; Brokes, S. 50, 91, II 86, III 120).

Welck man syn gudt twen lüden vor weddeschat settet.

So wor eyn man vordinget offte tho weddeschatt settet syn erue edder welckerleye gudt dat sy, twen lüden, dem enen vor, deme anderen na, vnd dar na twedrachtig ouer worden, de so den ersten kop edder weddeschat tugen mach, de schal den kop edder weddeschat beholden; darvmme see en juwelick tho, dat he twe besetene borgere darby hebbe, wen eme wes gesettet werth.

Die Stelle handelt davon, daß der Schuldner seine Sache mehrmals und zwar verschiedenen Personen nacheinander versetzt, was nur bei neuerer Satzung möglich ist; daß sie sich auch auf Verpfändung von Fahrnis bezieht, kann nach dem Ausdruck „welcherlei Gut das sei“ nicht zweifelhaft sein. Der Grundsatz, der ausgesprochen wird, ist der, daß das Pfandrecht des ersten Gläubigers durch die weiteren Verpfändungen nicht betroffen wird; er kann den weddeschat behalten, während die späteren Pfandgläubiger mit ihren Ansprüchen an das Gut zurückgewiesen werden. Das ist, eben weil auch das ohne Gewereübertragung versetzte Pfand weddeschat ist, eine logische Folge des allgemeinen Grundsatzes des alten lübischen Rechtes:

Codex D 236 (Hach, S. 321, not. 17 zu II 146).

Weme weddeschat gesat wert, redeliken vnde rechtliken na stadesrechte, de is neger den weddeschat tho beholdende, wen eyn ander, de des begert to wynnende.

Der erste Gläubiger wird also tatsächlich behandelt wie ein Faustpfandgläubiger, von dem gesagt wird (II 157, Hach, S. 325), er könne das Pfand gegen alle Ansprache (außer gegen die Behauptung dieblichen Verlustes) „behalten"; ein Unterschied besteht lediglich in prozessualer Hinsicht: der Faustpfandgläubiger, der offen im Besitz der Sache ist, kann sie mit seinem Eide behalten, während der Unterpfandsgläubiger die Pfandsatzung durch Zeugenbeweis, später durch das Stadtbuch[6]), erhärten muß. Es besteht also nicht nur ein Anspruch auf Ueberlassung der Sache gegen den Schuldner persönlich, sondern der Gläubiger hat ein Recht an der Sache selbst, das gegen Eingriffe Dritter geschützt wird. Diese Auffassung kommt auch in den Stadtbucheintragungen zum Ausdruck, wenn es z. B. heißt:

Stralsunder Stb. 1295 (Fabricius, S. 96, Nr. IV 395).

Hermannus Hagemester recognouit coram consulibus, quod Leo Falke debet habere 80 mrc. in lignis suis, quod wlgo dicitur wlot (Floß).

In Höhe der Schuld ist die Pfandsache dem Gläubiger verhaftet, Dritten gegenüber gebunden. Daraus folgt, daß, solange das Pfandrecht besteht, jeder Anspruch Dritter auf die Sache vom Gläubiger kraft seines Rechtes an der Sache zurückgewiesen werden kann. Wenn der oben angeführte Artikel 207 auch nur von Ansprüchen aus anderen vertragsmäßigen Pfandrechten redet, werden wir demnach nicht umhin können, denselben Grundsatz auch auf Ansprüche Dritter, die ohne den Willen des Schuldners auf die Sache geltend gemacht werden, zu erstrecken, also dem Gläubiger auch ein Widerspruchsrecht zuerkennen müssen, wenn ein Dritter sie um Schuld zu Pfande nehmen, sie im Besitze des Schuldners pfänden will. Denn auch dieser Pfändungspfandgläubiger will erst ein Recht an der Sache „gewinnen" und muß daher zurückstehn; auf den Willen des Schuldners kann es nicht ankommen, da ja die Sache dem Gläubiger haftet.

---

6) Vgl. oben § 15, S. 70 ff., besonders S. 72.

Anders freilich, wenn die Sache aus dem Besitze des Schuldners entfernt, insbesondere von diesem an einen Dritten durch Uebergabe veräußert wird. Dann hat das Pfandrecht allerdings keine dingliche Wirkung im römischrechtlichen Sinne. Das beweist aber nichts gegen seine sachenrechtliche Natur. Im ersten Falle, wenn der Schuldner die Sache zwar behält, aber an einen anderen Ort bringt, kann das Pfandrecht, wie wir oben §§ 9, 10 ff., S. 36 ff. gesehen haben, deshalb nicht geltend gemacht werden, weil ihm die Erkennbarkeit mangelt. Das Pfandrecht erlischt nicht, aber seine Realisierbarkeit ruht, weil es an einer notwendigen Voraussetzung dafür fehlt. Kommt die Sache aber in dritte Hand, so erlischt das Pfandrecht wirklich, aber nicht mangels dinglicher Wirksamkeit, sondern auf Grund eines Satzes, der für alle Rechte an Fahrnis gilt, auf Grund des Satzes „Hand soll Hand wahren"[7]. Denn der Gläubiger hat das Pfandobjekt ja nicht in Gewеren; er hat es dem Schuldner gelassen, de des eme waren schall (III 97, Hach, S. 408). Er ist in derselben Lage wie der Eigentümer, der seine Sache einem Andern anvertraut hat, und er wird vom Rechte ebenso behandelt[8]. Es giebt nur eine Klage um Gut im deutschen Fahrnisrecht (mit oder ohne Anefang), und diese kann dem Pfandgläubiger nicht zustehen, da ihren Rechtsgrund die Gewere bildet, die der Pfandgläubiger nicht gehabt hat. Wird das Pfandobjekt dem Schuldner gestohlen, so hat nur er die Klage; denn nur ihm ist es entwert. Giebt dieser es selbst aus der Hand in die Gewere eines Dritten, so stände, falls die Sache nicht ihm gehört hätte, selbst dem Eigentümer, der sie ihm anvertraut hätte, nach dem Satze „Hand wahre Hand" die Klage

7) Diese richtige Meinung finde ich nur bei von Meibom, S. 442, und Leonhard, Gruchots Beitr. XXV, S. 186 f., vgl. 210 f. Für das Züricher Recht hat sie viel früher schon Bluntschli II, S. 130, aufgestellt, ohne irgendwelche Beachtung zu finden. Vgl. übrigens v. Schwind, S. 178, für das moderne Recht.

8) Vgl. oben § 10, S. 45.

nicht zu; wie sollte der Pfandgläubiger dazu kommen, der ja nie die Gewere gehabt hat? Warum soll das Pfandrecht stärkere dingliche Wirksamkeit haben als das Eigentum?

Es ist überraschend, daß diese einfache Erkenntnis sich in der Wissenschaft des deutschen Privatrechts noch nicht durchgerungen hat. Früher hat man dem deutschen Recht den Eigentumsbegriff bei Fahrnis absprechen wollen, weil ihm die Dinglichkeit, die Wirkung gegen Dritte, fehle. Heute gilt das längst als überwundener Standpunkt; warum stellt man denn noch immer dieselbe Irrlehre auf, wenn es sich um das Pfandrecht handelt? Und wunderbar, man hält es für ganz logisch, daß der Faustpfandgläubiger, der das Pfand einem Andern in Verwahrung giebt, bei Unterschlagung durch diesen keine Klage gegen den Dritterwerber hat; ist aber der Schuldner selbst dieser unredliche Andere, dann muß wieder die Lehre vom Mangel der Dinglichkeit herhalten, als ob dieser Fall nicht ganz genau so wie der erste läge. Nur das hartnäckige Festhalten an römischen Begriffen erklärt den sonst unbegreiflichen Irrtum. Faßt man das deutsche Recht nicht vom Standpunkte des römischen, sondern als etwas Gegensätzliches auf, so ist es unmöglich, auf den Abweg zu geraten. Vielleicht ist es daher kein Zufall, daß der Romanist Leonhard der einzige gewesen ist, der von Meibom gefolgt ist. Uebrigens führen auch die Quellen den Grundsatz bewußt auf den Satz „Hand wahre Hand“ zurück. Außer der oben angeführten Stelle aus dem alten lübischen Recht, die davon spricht, daß der Schuldner dem Gläubiger das Pfand „wahren“ solle, ist dafür noch das revidierte Hamburger Statut von 1603 zu nennen (II, 4, Art. 2, S. 176), wo für den Fall, daß der Gläubiger „in seines Schuldners beweglichem Gutt verpfendung hat vnd jhm doch dasselbe in seinen gewehren gelassen“, dieser aber die Sache veräußert hat, bestimmt wird, daß „zu beförderung gemeiner handtierung vnd vermeidung beschwerlicher disputation der Gläubiger die verpfendete bewegliche Güter von denen Personen, die sie mit gutem Glauben vnd richtiger ankunfft erlangt, wiederumb abzufordern nicht befugt sein sol“.

Eine weitere Inkonsequenz der herrschenden Lehre liegt darin, daß man die neuere Satzung von Schiffen stets als wirkliches Pfandrecht anerkannt hat, und doch ist die „dingliche" Wirksamkeit hier nicht größer als bei anderer Fahrnis. Denn wie wir oben, § 10, S. 40 ff., aus Lübeck II 147 ersehen haben, erlischt auch das Schiffspfandrecht, wenn der Schuldner das Pfandobjekt entfernt und an einen Dritten veräußert. Bei bloßer Entfernung durch den Schuldner tritt die Realisierbarkeit zwar wieder ein, wenn das Schiff zurückgekehrt ist, nicht aber, wenn das Schiff in dritte Hand kommt. Das ergiebt sich aus der Fassung des einen Kodex bei Brokes (p. 54, II 118), wo es heißt, das zurückgekehrte Schiff solle wieder Pfand sein wie vorher, „eer he segelte", besonders aber aus dem revidierten Statut [9]), das ausdrücklich zur Bedingung macht, daß der Schuldner mit dem Schiff nach Lübeck zurückkommt [10]). Darum kam ja auch, wie wir oben, § 13, S. 59 f., gezeigt haben, die Uebung auf, daß der Gläubiger dem Schuldner das verpfändete Schiff vermietete, um sich die Zinsgewere und damit den Herausgabeanspruch gegen den Dritterwerber zu sichern.

Verfehlt ist auch die Ansicht Stobbes, die mangelnde Dinglichkeit des Pfandrechtes ergebe sich daraus, daß der Schuldner häufig das Versprechen ablege, die verpfändete Sache nicht zu veräußern [11]). Denn solche Gelöbnisse oder die Aufnahme des Veräußerungsverbotes in den Vertrag kamen ebenso häufig bei Verpfändung von Liegenschaften vor [12]); und schon Heusler [13]) hat

---

9) Angeführt oben S. 46.

10) An eine Beschränkung der Wirkung des Pfandrechts im späteren Recht ist natürlich nicht zu denken, eher an eine Verstärkung. Stobbe II², S. 688 (II, 2³, S. 310) Anm. 12, Abs. 3 ist also als irrig zu berichtigen.

11) Vgl. darüber oben § 9, S. 38 f.

12) Z. B. Codex diplomaticus Cavensis I, Neapoli 1873, 4°, p. 117, Nr. 91, Ao. 882. Rostocker Stb. 1260—62 (Dragendorff, S. 22, 24, 25, Nr. II, 6, 26, 28; Pauli IV D 1 u. 6). Kieler Stb. 1264—89 (Hasse, S. 61, Nr. 585); Kieler Rentebuch (S. 20, Nr. 152). Greifswalder Stb. 1291 (Kose-

betont, daß das schwerlich aus dem Grunde geschehen sein könne, „weil man die dingliche Wirksamkeit des Rechts bezweifelte, unsicher war, ob der Gläubiger dasselbe auch dem dritten Erwerber gegenüber geltend machen dürfe, und daher durch solche Bestimmung dem Konflikt entgehen wollte“ (Stobbe); denn dem Konflikt würde man ja keineswegs entgangen sein, wenn der Schuldner das Gut dennoch veräußerte. Die Dinglichkeit des Pfandrechts müsse hier so gut außer Frage stehen wie bei donationes post obitum das Eigentum des Beschenkten. Die wahre Bedeutung dieses Gelöbnisses hat aber erst neuerdings Puntschart aufgedeckt[14]). Es ist ein Anwendungsfall des von ihm seiner wahren Natur nach erst erkannten Treugelöbnisses, durch das der Schuldner eine persönliche Haftung übernimmt[15]). In unserm Falle nun verpflichtet sich der Schuldner durch diesen rechtsförmlichen Akt zu genauer Beobachtung der Bestimmungen des Pfandvertrages, er verbindet sich zu persönlicher Haftung für Erfüllung der ihm nach dem Vertrage obliegenden Pflichten, hier also für Nichtveräußerung der Pfandsache[16]). Veräußerte der Schuldner dennoch das Pfand, so blieb dem Gläubiger der Zugriff auf jenen selbst, der seine Person für Erfüllung des Vertrages eingesetzt hatte[17]). Ver-

---

garten I, S. 55). Stralsunder Stb. um 1276, um 1279, 1289, um 1300 (Fabricius, S. 10, 39, 78, 107, Nr. I 113, III 35, IV 75, 584). Garzer Stb. 1377, 1378, 1379, 1381, 1421 (S. 1, 14, 16, 17, 18, 39, 77, 79, Nr. 2, 53, 60, 65, 69, 125, 242, 248). Vgl. ferner Kohler, S. 23 f., v. Schwind S. 15 f., 168.

13) Inst. II, S. 149 gegen Stobbe II², S. 309.

14) Die Ansicht von Sohm, Zeitschr. f. das Privat- u. öffentl. Recht V, Wien 1878, 8°, S. 23 f., ist dadurch widerlegt.

15) S. 406 ff., 107 ff. Der Angriff H. Hortens gegen Puntschart in Zeitschr. f. d. Privat- u. öffentl. Recht XXIV, Wien 1897, 8°, S. 128 ff., ist ebenso unberechtigt wie maßlos in der Form. Dessen Untersuchung über das Treugelöbnis des sächsischen Rechts fußt durchaus nicht auf Hortens Ausführungen über die fides facta des alten Rechts in dem Buche: Die Personalexecution in Geschichte u. Dogma I, Wien 1893, 8°, II 1, 1895, 1896.

16) Puntschart, S. 504; vgl. S. 406 ff., 506 ff., 334 ff.

17) Ebd. S. 391 ff., 486 ff., 449 ff., 507 f., 180 ff.

eitelte der Schuldner aber auch die persönliche Haftung, indem er sich dem klagenden Gläubiger beim dritten gerichtlichen Termin nicht stellte, ohne ihm auch durch anderweites pfändbares Vermögen genügende Deckung zu gewähren, so traf den Treubrüchigen die Strafe der Ehr- und Rechtlosigkeit[18]. Es handelt sich demnach um eine vom Pfandvertrage unabhängige, besondere Sicherung, durch die in erster Linie gewährleistet werden soll, daß der Schuldner seine Verfügungsmacht über das Pfandstück nicht zum Schaden des Gläubigers mißbraucht. Ebenso zu verstehen sind die oben § 9, S. 36 ff., behandelten Gelöbnisse des Schuldners, die Sache nicht von der Stelle zu entfernen, die den Zweck verfolgen, den Gläubiger gegen eine Beeinträchtigung der Erkennbarkeit des Pfandes und damit der Realisierbarkeit des Pfandrechts durch den Schuldner zu sichern. Es kann auch nicht zweifelhaft sein, daß dieser Zweck durch die vom Treugelöbnis bewirkte starke Bindung der Person des Schuldners in der Mehrzahl der Fälle erreicht wurde. Eine Bindung der Pfandsache selbst, die dem Gläubiger den Zugriff auf diese in dritter Hand ermöglicht hätte, wurde damit aber weder beabsichtigt noch erreicht[19]. Höchstens ist

18) Ebd. S. 478 ff., 393 f., 197 ff.

19) Daher ist es nicht richtig, wenn Puntschart, S. 464 Anm., sogar bei Generalhypothek unter Gelöbnis, nicht zu verkaufen, den Schuldner durch die Verpfändung in der Verfügung über das Gut beschränkt erachtet. Vgl. darüber oben § 4, S. 17 f., besonders Anm. 16, sowie unten § 18, S. 96. — Uebrigens halte ich es für sehr wahrscheinlich, wenn es auch aus den Quellen nicht zu erweisen ist, daß der Gläubiger den gegen ausdrückliches Verbot geschehenen Verkauf der Pfandsache anfechten konnte. Dafür spricht, daß dieses Verbot von den Quellen häufig durch Worte wie: „nec vendere potest vel debet" wiedergegeben wird. Dann mußte er aber dem Käufer zweifellos den Kaufpreis ersetzen. Ein Analogon dafür ist, daß einige Rechte, darunter auch das alte lübische, bei widerrechtlichem Verkauf durch einen Knecht dem Herrn des Knechtes nicht den Anefang der verkauften Sache, sondern nur die Anfechtung des Veräußerungsvertrages offenlassen; vgl. meine Schrift „Entwerung und Eigentum", S. 63 ff., 67 f. Auch gewährte ja das lübische Recht (Hach II 194, S. 346 f.) dem, der eine Sache einem Andern anvertraut hatte und infolge ungetreuer Veräußerung an einen Dritten darum gekommen war, die Möglichkeit,

denkbar, aber aus den Quellen nicht erweislich, daß man in späterer Zeit dem Schiffspfandgläubiger bei Untreue des Schuldners eine Klage gegen den Dritterwerber gegeben habe. Denn die Klagformel beim Anefang von Schiffen lautete, wie wir oben § 6, S. 27, dargelegt haben, nicht wie bei Fahrnis: „diese Sache ist mir verloren gegangen oder gestohlen worden", sondern: „dies Schiff ist mir durch widerrechtliche Veräußerung entzogen worden". Nun hat ja der Pfandgläubiger allerdings nicht die Gewere des Schiffes, sondern diese verbleibt bei dem Schuldner, dem er das Pfand in Händen läßt, dem er es anvertraut; aber da auch der Eigentümer, der Reeder, den Besitz nicht unmittelbar, sondern durch den Schiffer auszuüben pflegte, so mochte man wohl den rechtlichen Unterschied zwischen diesen beiden Verhältnissen übersehen und den Schuldner für den Vertreter des Gläubigers im Besitze halten. Immerhin ist zweifelhaft, ob man auf diesem Wege schon im deutschen Recht oder aber erst auf Grund des römischen Rechts zur Ausbildung einer Schiffshypothek mit dinglicher Wirkung im römischen Sinne gekommen ist.

§ 17.

Die Pfandverstrickung.

Heuslers[1]) Ansicht, die einzige juristisch erhebliche Unterscheidung der Satzung sei die in Verpfändung mit Uebergabe des Gutes in die Gewere des Gläubigers und solche mit Verbleiben des Gutes in der Gewere des Schuldners, bestätigt sich auch für das lübische Fahrnispfandrecht. Die Unterschiede in der Haftung und in der Realisierung sind nicht geeignet, zur Abgrenzung verschiedener Pfandrechtsarten untereinander zu dienen. Sie sind

---

sie bei dem Dritten auszulösen; vgl. Entw. u. Eigent., S. 125 f. Als anvertraut sah man aber auch das Pfandobjekt an, das in der Were des Schuldners blieb; vgl. oben § 10, S. 45.

1) Inst. II, S. 131; vgl. von Schwind, S. 170 f.

Erscheinungen des historischen Entwicklungsganges und kehren sämtlich bei allen Arten der Satzung, bei der von Liegenschaften, wie beim Fahrnispfande, bei der älteren wie bei der neueren Satzung wieder.

Die durch von Amira [2]) für das germanische Recht aufgestellte, für das deutsche Recht im besonderen durch Puntschart [3]) und von Schwind [4]) im einzelnen durchgeführte Lehre von dem Gegensatz zwischen Schuld und Haftung, persönlicher und Sachhaftung trifft auch für die neuere Satzung von Fahrnis im lübischen Recht zu. In einer der gewöhnlichsten Formeln der Pfandbucheintragungen heißt es:

Rigisches Schuldb. 1292 (Hildebrand, S. 48, Nr. 676).

Johannes Scoke et Hence tenentur communi manu Heinrico de Elenbeke $^1/_2$ scippunt cere in uno frusto, in die Palmarum solvent. Pro quo sibi liburnam obligaverunt.

Es kommt also zum Ausdruck das solvere teneri, das Leistensollen der Schuldner, die Schuld, und die obligatio, die Haftung der Pfandsache, für diese Schuld. Das Pfand steht dem Gläubiger als Ersatzobjekt für die Leistung, ist ihm für den Fall der Nichterfüllung verstrickt, seinem Zugriff ausgesetzt, so daß er es wie einen Wetteinsatz an Erfüllungsstatt gewinnt [5]). Auch das lübische Pfandrecht ging von dem Grundsatze der reinen Sachhaftung aus, wie folgender Ratsspruch zeigt [6]):

Lüb. Nstb. 1486 (Pauli III, S. 115, Nr. 21).

Nademe Tyle . . . pande hadde, so moste he sik an de pande holden, unde Hans dörfte dar vörder nicht to antwerden.

---

2) Grundriß des germanischen Rechts [2], 2. Abdr., Straßburg 1901, 8°, S. 132 (182) ff., Nordgerm. Obligationenrecht I, S. 206 ff., II, S. 45 ff., 223 ff.

3) S. 73 ff., 99 ff., 107 ff., 232 ff.

4) S. 1 ff.

5) v. Amira, Grundriß a. a. O. S. 132; Puntschart, S. 84 ff., 99 ff., 117 ff., 129 ff., 139 ff., 233 ff.

6) Vgl. Pauli I, S. 129, IV, S. 146 f., III, S. 10.

Aehnlich Lüb. Oberhofsentscheidung für Colberg 1479 (Michelsen, S. 194, Nr. 108).

Eine persönliche Haftung wird durch den Pfandvertrag auch bei der neueren Satzung von Fahrnis nicht erzeugt; als Satisfaktionsobjekt für die nicht erfüllte Schuld hat der Gläubiger nur das Pfand: „debet habere 80 mrc. in lignis" (dem Unterpfande), wie es einmal (Stralsunder Stadtbuch 1295, Fabricius IV 395, S. 96) heißt [7]. Personalhaftung des Schuldners mußte durch besonderen Formalakt, Treugelöbnis, durch Geloben zu dem Pfande [8], begründet werden [9]. Meist geschah dies nur bezüglich des Ausfalles, den der Gläubiger bei der Verwertung des Pfandes erlitt (defectus) [10]:

Stralsunder Stb. 1293—94 (Fabricius, S. 92, Nr. IV 332).

. . . ad hoc (zu der Pfandsetzung einer Kogge) promisit soluere eosdem den., si deficeret in coggone.

Hamburger Schuldb. 1288 (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 488 Anm. 29, f° 11 b).

Verpfändung eines Schiffes: pro defectu Henricus (Schuldner) promisit se satisfacturum.

Wismarer Zeugebuch 1343 (Mekl. U.-B. IX, S. 492, Nr. 6332).

Verpfändung von einem Faß Wein im Keller des Schuldners: Stat ad vinum pro defectu.

Lüb. Nstb. 1427 (Lüb. U.-B. VII, S. 47 f., Nr. 54).

Si eciam dicta nauis non tantum solueret, promisit prefatus Hermannus adimplere et stare pro omni ulteriore defectu, si quis contingeret in premissis.

Ferner Lüb. Nstb. 1330 (Pauli I, S. 223, Nr. 98), 1491 (ebd. III, S. 177, Nr. 117).

---

7) Verfehlt ist die Erklärung dieser Eintragung bei Fabricius, S. 270.
8) Puntschart, S. 463 ff.
9) Vgl. Pauli I, S. 129, IV, S. 145.
10) Puntschart, S. 467 f., 251 f.

Das Gelöbnis, dessen Abgabe, wie ersichtlich, durch Eintragung in die Stadtbücher genau wie die Pfandsatzung beurkundet wurde, wurde auch vor derselben Behörde abgelegt:

Stralsunder Stb. um 1286 (Fabricius, S. 64, Nr. III, 476).

. . . et arbitratus est similiter coram consulibus, quod wlt eum integraliter eximere indempnem, si nauis non soluere tantum potest.

Oft, besonders bei Schiffen, wird aber auch die Möglichkeit des Unterganges des Pfandes ins Auge gefaßt und Einständerschaft des Schuldners für die ganze Schuld ausgemacht; auch auf die Erben des Schuldners wurde die Haftung erstreckt:

Strals. Stb. 1276—78 (Fabricius, S. 12, Nr. I 163).

. . . si nauis defecerit uel perdita fuerit, heredes sui soluent pecuniam memoratam.

Ebd. 1280 (S. 40, Nr. III, 47; Mekl. U.-B. X, S. 495, Nr. 7204).

. . . si eadem nauis periclitaretur, quod deus auertat, tamen, soluet pecuniam pretaxatam.

Ebenso Kieler Stb. 1264—89 (Hasse, S. 64, Nr. 611).

Statt des Gelöbnisses wird gelegentlich auch eine Generalhypothek zur Sicherung des Ersatzes für defectus gewählt[11]):

Wismarer Stb. 1272—98 (Burmeister, S. 33).

Si defectum habuerunt in coggone, in omnibus aliis bonis suis habebunt respectum.

Oder der Gläubiger sicherte sich gegen Ausfall durch Bürgschaft und Pfandsatzung anderer Sachen seitens eines Dritten:

2. Strals. Stb. 1327 (S. 73, Nr. 733).

Verpfändung zweier Streitrosse. Super defectum horum denariorum statuit Hinricus Cruse (ein Dritter) eidem Gramelowen quartam

---

11) Oder Erstreckung des Spezialpfandes auf zuvor nicht verpfändete Sachen, die also bedingt verpfändet sind: Stralf. Stb. 1290—92 (Fabricius S. 109, Nr. IV, 616; vgl. S. 250).

partem sue hereditatis lapidee . . . Idem eciam Cruse fideiussit super isto.

Auch aus diesen Abmachungen ergiebt sich, daß bei Pfandsatzung allein eben nur das Pfand für die Schuld einstand. Dieser Fall, in dem das Pfand als Wetteinsatz dem Zugriff des Schuldners verfiel und diesem seinem ganzen Umfange nach, aber auch als alleinige Satisfaktion für Nichterfüllung diente, in dem also Personalhaftung neben der Sachhaftung gar keinen Platz hatte, repräsentiert wohl die älteste, ursprünglich allein mögliche Art der Pfandsatzung[12]. Ihre Realisation kann sie nur durch Verfall des Pfandes an den Gläubiger zu Eigentum finden. Bei der neueren Satzung von Fahrnis treten uns jedoch die verschiedenen Arten der Verwirklichung des Pfandrechtes von vornherein und gleichzeitig entgegen, offenbar weil das ganze Institut erst zu einer Zeit aufkam, als die Entwicklung des Pfandrechts im Allgemeinen schon weit vorgeschritten war. Immerhin ist neben dem Verkaufspfand das Verfallpfand die häufigste Art der Verpfändung von Fahrhabe ohne Besitzübergabe. In den Stadtbucheintragungen wird dieser Fall der Verwirklichung des Pfandrechts in der Weise ausgedrückt, daß gesagt wird, dem Gläubiger solle das Pfand gehören, wie wenn er es gekauft hätte:

Lüb. Nstb. 1364 (Pauli III, S. 116, Nr. 23; IV B 33; Loersch u. Schröder I, S. 161, Nr. 216)[13].

. . . si predictam pecuniam in prefato festo non persolverit, quod tunc navis ad Everhardum tamquam empta emptione iusta debet pertinere.

Aehnlich ebd. 1426, 1427 (Lüb. U.-B. VI, S. 732, Nr. 757; VII, S. 47 f., Nr. 54).

Kieler Stb. 1264—89 (Hasse, S. 69, Nr. 669).

. . . inpignoravit . . . promptuarium (Prahm) . . .; si non redimerit Michaelis, certa manebit emptio.

---

12) v. Amira, Grundriß a. a. O. S. 132 f.

13) Vgl. Pauli IV, S. 143.

Aus dieser Ausdrucksweise ergiebt sich aber noch nichts über die Art und Weise, wie das Pfand in die Gewalt des Gläubigers hinübergeführt wurde; denn es befindet sich ja während der Dauer des Pfandrechts in der Gewere des Schuldners oder an drittem Orte. Hierüber giebt uns eine andere, häufigere Formulierung Aufschluß, wonach dem Gläubiger der unmittelbare Zugriff auf die Sache zusteht, wie wenn diese gerichtlich für ihn gepfändet sei[14]):

Lüb. Nstb. 1456 (Lüb. U.-B. IX, S. 374 f., Nr. 373; Pauli III, S. 145 f., Nr. 67).

Verpfändung eines Altarbildes in Geweren des Schuldners. Bei Nichterfüllung des Pfandvertrages „mogen ze (Pfandgläubiger) zodane erscreuene tafelen denne vppe Lichtmisse negest volgende antasten vnde der bruken vor er voruolgede pand, nynes geistlichen edder wertliken rechtes darjegen to brukende“.

Ebd. 1327 (Pauli I, S. 222, Nr. 94; IV B 12).

2 Schiffe: impignoravit ea condicione, ac si essent prosecuti coram judicio pleno jure.

2. Stralsunder Stadtb. 1329 (S. 82, Nr. 844).

Liburna: pro pignore executo.

Gelegentlich wird diese Ausdrucksweise auch beim Verkaufspfande gebraucht:

Lübeck Nstb. 1325—26 (Pauli I, S. 221 f., Nr. 93; IV B 9).

Schiffe und Brauereigerätschaften: si debitum prenotatum non persolverint, idem ... (Gläubiger) ea poterit vendere absque ulla prosecucione coram judicio facienda.

In der Tat bedurfte ja der Gläubiger in beiden Fällen in gleicher Weise des Rechtes, das Pfandobjekt in der Were des

---

14) Da die Formel also nur die Verwirklichung des Pfandrechts, nicht aber die Personalexekution betrifft, so lassen sich diese lübischen Eintragungen nicht, wie es Heusler (Zeitschr. f. Rechtsgesch. VI, Weimar 1867, 8°, S. 184 ff.) getan hat, für die Geschichte des Exekutivprozesses verwerten; vgl. auch schon Heusler, ebd. S. 187.

Schuldners zu ergreifen (Zugriff, skand. tak[15])), etwa wie beim Anefang die ihm gestohlene Sache. So gehen denn beide Arten der Realisierung auch ineinander über, insofern als auch das Pfandverkaufsrecht des Schuldners durch den Zusatz „wie wenn er die Sache als eigene erkauft hätte" näher bestimmt wird[16]):

Lüb. Nstb. 1422 (Lüb. U.-B. VI, S. 412 f., Nr. 388).

... debet et potest dictam navem vendere et cum ista facere, sicut cum suo proprio empto naui.

Gewöhnlich wird jedoch nur das Verkaufsrecht ohne weitere Erläuterung erwähnt:

Rigisches Schuldb. 1296 (Hildebrand, S. 94, Nr. 1466, vgl. S. 93, Nr. 1456; L.-E. u. C. U.-B. III, Sp. 197, Nr. 142, vgl. Nr. 141).

Verpfändung des Hausrats im Hause des Schuldners: Michaelis solvet. Quod si non fecerit, Gerrardus (Gläubiger) erit potens ad vendendum utensilia, que sibi posuit.

Das Verkaufspfand wiederum geht über in das Pfandrecht mit Berechtigung des Gläubigers, sich durch Weiterverpfändung der Pfandsache bezahlt zu machen:

Garzer Stb. 1414 (S. 106, Nr. 357).

... Si prescripta non dissolverem in festo predicto, tunc isti prenominati Scuten possunt pingnora predicta vendere vel ulterius in pingnus ponere et suos promtos nummos accipere.

Die beiden letzten Arten der Verwirklichung des Pfandrechts geben Raum für die persönliche Haftung, indem sie Verrechnung zwischen Pfanderlös und Schuld ermöglichen. Bei ihnen werden die oben, S. 87 f., behandelten Gelöbnisse zum Pfande üblich, durch die eine Einständerschaft des Schuldners für den defectus oder die ganze Schuld bewirkt wird. Hatte danach der Schuldner noch neben dem Pfande bis zur vollen Befriedigung des Gläubigers

15) v. Amira II, S. 53 ff., Grundr. a. a. O. S. 132.

16) Vgl. Hildebrand, S. LX, Pauli I, S. 129 f., IV, S. 142 f.

zu haften, so beschränkte man andererseits auch die Sachhaftung auf die Höhe der Schuld, so daß der Gläubiger, wie er für einen Mindererlös Deckung erhielt, auch den Mehrerlös herauszugeben verbunden war:

Lüb. Nstb. 1350 (Pauli I, S. 222 f., Nr. 96 A).

Verpfändung von Waren an drittem Orte: . . . si hec bona plus prescripto solvuntur debito, illud ipsi Johanni restituatur, si vero minus, tunc de aliis bonis Johannis Willekino . . . racionabiliter satisfaciatur.

Hamburger Schuldb. 1287 (Koppmann, Zeitschr. VI, S. 499 Anm. 90; f° 46 b).

Schiffsverpfändung: . . . si tunc [non] persolverint, idem Lambertus habebit hanc scutam vendendi pro sua pecunia liberam facultatem et quicquid superfuerit, reservabit eisdem.

Eine eigentümliche Form der Realisierung, die wohl nur im kaufmännischen Verkehr vorkam, findet sich einmal bei Pfandsatzung von Waren, die bei einem Dritten lagerten:

Handlungsbuch von Gheldersen 1370, S. 32 (Laurent, S. 43).

. . . Quum prefata bona venduntur, tunc ego debeo mox sublevare meam pecuniam; si ista bona non venderentur in tempore, tunc prescriptus hermannus (Schuldner) debet mihi persolvere voluntarie et gratanter.

Die Waren sollen also verkauft werden, aber offenbar nicht durch den Gläubiger, der in Hamburg wohnt, und ebensowenig durch den Schuldner, der civis in Brunswik ist, während die Pfänder apud Sanderum Schellepeper, consulem in Luneborch, lagern. Ein Fälligkeitstermin der Schuld ist nicht angegeben. Offenbar ist Schellepeper Verkaufskommissionär des Schuldners; verkauft er die Ware, so soll der Gläubiger von ihm sein Geld erheben. Schellepeper ist also wohl durch den Schuldner zur Zahlung der Summe an von Gheldersen angewiesen. Ein Zwangsverkauf ist ausdrücklich ausgeschlossen, wahrscheinlich um nicht unter dem Werte verkaufen zu müssen. Währt es mit dem Verkauf durch den

Kommissionär zu lange, so verzichtet der Gläubiger lieber auf die Pfandhaftung und hält sich an den persönlich haftenden Schuldner Hermann Gheysmer. Eine Pfandsatzung in strengem Sinne liegt also überhaupt nicht vor, wenn auch der Ausdruck ponere gebraucht wird.

Ueber sonstige Wirkungen der neueren Satzung von Fahrnis bieten die Quellen wenig Material. Daß spätere Verpfändungen derselben Sache bei Fahrnis dem ersten Gläubiger gegenüber wirkungslos waren, solange der zweite nicht die Gewere erlangt hatte, haben wir oben § 16, S. 78 f., gesehen. Dementsprechend mußte beim Schiffspfandrechte, wo mehrmalige Pfandsetzung sowohl von ganzen Schiffen wie von Schiffsparten häufiger vorkam [17]), der spätere Gläubiger vor dem ersten zurückstehen [18]).

Von den Beendigungsgründen des Pfandrechts ist die Veräußerung durch den Schuldner oben § 16, S. 80 ff., behandelt worden. Erwähnt wird von den Quellen auch der Fall des Unterganges der Pfandsache [19]). Untergang oder Tilgung der Schuld allein brachte das Pfandrecht nicht zum Erlöschen; vielmehr war ausdrückliche Entlassung des Pfandes aus der Pfandverstrickung erforderlich. Sie erfolgte durch Akt vor dem Gericht oder dem Buche, wie die Satzung selbst; gewöhnlich wurde die begründende Eintragung einfach gestrichen, ausradiert, unterstrichen oder ein Tilgungsvermerk hinzugefügt. Gelegentlich erfolgte auch Aufnahme eines Protokolls:

Lüb. Nstb. 1441 (Lüb. U.-B. VIII, S. 60, Nr. 40).

---

17) z. B. Stralsunder Stb. um 1280 (Fabricius, S. 64, Nr. III 476, 477); vgl. ebd. 1279 (S. 38, Nr. III 10, 11), Lüb. Nstb. 1422 (Lüb. U.-B. VI, S. 412 f., Nr. 388 und Anm. 1).

18) Kraft allgemeinen Grundsatzes; Lüb. Oberhofsentscheidung für Itzehoe von 1480 (Michelsen, S. 205, Nr. 123): Dat de jenne de de ersten vorpandinge heft, dat de ok de negeste vnde ersten wesen schal jn beredinge der betalinge.

19) Vgl. oben S. 88.

... Johannes van der Brucge nomine sui et ex parte Hermanni Vromen ut plenipotens, sicud se dixit esse, coram libro promisit, se velle et debere Gerardum von Munstere et suos heredes ab omni ulteriori monicione aut inpeticione cuiuscunque de et ex prefata naui cum suis appertinenciis penitus indempnem conseruare.

Ferner erlischt das Pfandrecht durch Verfall und Pfandverkauf. Der Verfall an den Gläubiger pflegte nicht beurkundet zu werden, der Verkauf durch den Gläubiger nur ganz vereinzelt:

Stralsunder Stb. 1276—78 (Fabricius, S. 14, Nr. I 202).

B. de H. vendidit nauem, que sibi posita fuit pro den. x, Georgio de G. iuste et racionabiliter.

§ 18.

B. Sonstige deutsche Rechte.

Sehr viel seltener[1]) als im lübischen und verwandten Rechten stoßen wir auf neuere Satzung von Fahrnis in den übrigen deutschen Rechten, soweit sie nicht dem Schweizer Rechtskreise angehören. Deshalb und weil die leitenden Gesichtspunkte bereits beim lübischen Rechte erörtert sind, können wir uns hier erheblich kürzer fassen. Auszuscheiden sind zunächst alle Fälle, bei denen Beeinflussung durch das römische Recht wahrscheinlich oder möglich ist. Die späteren Reformationen und Landrechte, die dem römischen Recht angepaßt sind, lassen zwar, wenn sie die Hypothek an Mobilien

---

1) Wie oben in § 7, S. 28, erörtert, rührt das teilweise daher, daß Stadtbucheintragungen ꝛc. über Fahrnisgeschäfte überhaupt sehr selten sind; immerhin kommen sogar Eintragungen über Faustpfänder vereinzelt vor; so Breslauer Signaturbücher 1417, 1436, 1437, 1439 (Stobbe, Zeitschrift des Vereins für Geschichte und Altertum Schlesiens, Breslau 8°, VII, 1866, S. 181, Nr. 71; VIII, S. 162, 165 f., 442, Nr. 175, 185, 139; Stb. von Kahla 1470 (H. Bergner, Urk. z. Gesch. d. St. K. I, K. 1899, 8°, S. 139, Nr. 97); Görlitzer liber actorum 1400 (Neues Lausitz. Magazin LXX, G. 1894, 8°, S. 116, f° 188 a).

erwähnen[2]), meist schon durch die systematische Behandlung erkennen, daß es sich um das römische, nicht um das deutsche Rechtsinstitut handelt, z. B.:

Wildenburgisches Landrecht von 1607, II 10 § 1 (R. Maurenbrecher, Die Rheinpreußischen Landrechte II, Bonn 1831, 8°, S. 412).

Alle Verpfändungen liegender und fahrender Güther geschehen auf zweyerley Weiße, entweder daß dem Glaubiger die Verpfändung zu Handen oder in deßen Gebrauch gestellt und übergeben werden, oder aber daß dieselben bey dem Debitoren oder Schuldmann verbleiben.

Es kommt aber auch vor, daß, während das Pfandrecht im allgemeinen auf römischer Grundlage dargestellt wird, die Mobiliarhypothek stark an die neuere Satzung von Fahrnis erinnert, z. B. im Landrecht des Herzogtums Preußen von 1620[3]):

Jus provinciale Ducatus Prussiae. Publicatum anno 1620. Liber IV, Rostochi 1623, fol., p. 29, tit. V, Art. 6 § 1.

Cui res mobiles ... pro pecunia credita pignori specialiter obligantur, curare debet, ut res illae sibi tradantur: nam si apud debitorem eas reliquerit et alii forte creditores postea supervenerint, qui res ejusmodi cum aliis bonis debitoris pignori capiant, nihil ipsi pignoris obligatio proderit ..., nisi super rebus ejusmodi pignori sibi obligatis scriptura peculiariter accepta creditor sibi prospexerit.

Es haben also neben dem Faustpfande nur solche Mobiliarhypotheken Wirkung gegen Dritte, die der Gläubiger durch eine bei Abschluß der Verpfändung aufgenommene Urkunde beweisen kann. Bei dieser Bestimmung mag der Gedanke an die römischen pignora publica oder quasi publica mitgewirkt haben; doch ist der Rechtssatz immerhin wesentlich anders und wohl nur durch den Einfluß des späteren lübischen Rechtes, das neuere Satzung von Fahrnis nur bei Eintragung in das Stadtbuch zuließ, zu erklären. Ebenso

2) Vgl. v. Schwind, S. 172, 29 ff.
3) v. Schwind, S. 45, 172.

steht es wohl mit der ferneren Bestimmung dieses Landrechts über Verpfändung von Mobilien:

L. IV, tit. 5, art. 4 § 3 (ibid. p. 26).

Valet etiam pactum quo convenit, ne debitor rem[4]) creditori oppignoratam alteri vendere aut alienare possit: cujus effectus est, ut talis venditio nulla sit et invalida.

Die Zufügung einer derartigen Klausel zum Pfandvertrage war, wie wir gesehen haben[5]), im lübischen Recht in der Tat üblich; freilich hatte sie dort bei Fahrnis keine Wirkung gegen Dritte[6]). Da aber in Lübeck derartige unbefugte Veräußerungen von Liegenschaften nichtig waren[7]), so ist dieser lübische Rechtsgrundsatz wohl in Preußen auf Fahrnis ausgedehnt worden.

Uebrigens stammt der Fassung nach der erstzitierte Paragraph des Landrechts von 1620 aus einer ganz anderen Quelle, nämlich aus der Solmser Landordnung. Diese wieder hat aus dem Freiburger Stadtrecht von 1520 geschöpft. Dort heißt es[8]):

II, 8 Abs. 1 (f° 41).

Welchem varende pfand, als silbergeschir, kleinotter, betgewand, hußrat, win, korn vnd derglichen ingesetzt werden, die sol vnd mag ein yeder in sin gewaltsam nemmen vnd an sin nagel hencken; dann thût ers nit vnd laßts hinder dem schuldner ligen, ob dann ander gloubiger infielen vnd solche vnderpfand ouch fröneten, so mag der erst pfandherr sich solcher insatzung halb, er hab ein verschribung oder nit, nit behelffen, sonder sol man den angriff lassen gan . . .

---

4) Die Ausgabe hat debitorem statt debitor rem, was offenbar Druckfehler ist; der deutsche Urtext in der Ausgabe von 1620 ist mir nicht zugänglich.

5) Oben § 9, S. 38 f.

6) Oben § 16, S. 82 ff.

7) Oben § 4, S. 17 f., Anm. 16.

8) Nüwe Stattrechten vnd Statuten der loblichen Statt Fryburg im Pryßgow gelegen, (Freiburg i. B.) 1520, fol.

Ebenso: Des Fürstenth. Würtemberg gem. Landrecht, 1567, fol., Buch II, Titel: Von Pfandungen, Art. 1 (f° 202 v°).

Es wird also hier im Gegensatz zu der oben angeführten Stelle aus dem Landrecht des Herzogtums Preußen der Grundsatz ausgesprochen, daß der Pfandgläubiger, der die verpfändete Fahrnis in Weren des Schuldners läßt, sein Pfandrecht einem pfändenden Dritten gegenüber nicht geltend machen könne, ob er nun darüber eine Verschreibung habe oder nicht. Der Artikel wurde dann fast wörtlich in die Solmser Landordnung von 1571 herübergenommen; nur heißt es dort (II, 14 Abs. 1) im Schlußsatz[9]: „so mag er (ob er gleich der erst) sich seiner Pfandschafft nicht behelffen, sondern muß gleich den andern eintretten, er hette dann vber solche Pfande ein sondere außtrückliche Verschreibung". Der Verfasser, der Frankfurter Rechtsgelehrte Fichard, hat also die Worte seines Vorbildes Zasius bewußt ins Gegenteil gekehrt, offenbar weil er die Pfandverschreibungen von Fahrnis von seiner Vaterstadt Frankfurt a. M. her als nützlich kannte[10]. Wir finden in der preußischen Rechtsquelle also lübische und Frankfurter Elemente in eigentümlicher Weise vereinigt.

Eine merkwürdige Aehnlichkeit mit den lübischen Stadtbucheintragungen, die die Erkennbarkeit des Pfandobjektes durch Angabe des Aufbewahrungsortes zu sichern bemüht sind, zeigen einige Notariatsimbreviaturen des 13. Jahrhdts. aus dem äußersten Süden Deutschlands, aus Südtirol:

Eintragungen des Notars Jakob Haas, Bozen 1237 (v. Voltelini I, S. 368, Nr. 732).

. . . d^a Alhaida uxor Morfini pro se et pro Morfino viro eius iure pignoris pro XVII libris den. Ver. investivit Hainricum sartorem

---

9) Gericht vnd Landt Ordenung deren Graffschafft Solms vnnd Herrschafft Mintzenberg ꝛc. Jetzt zum andernmal publiciret vnd in Truck verfertigt, Lich 1599, fol., f° 83; ebenso nach der ersten Ausgabe von 1571 bei v. d. Nahmer, Handbuch des Rhein. Particular-Rechts I, Frankfurt a. M. 1831, 8°, S. 38.

10) Vgl. Orth I, S. 353; unten S. 110 ff.

de una vegete (Faß) cum IIII carradas vini, que iacet in canipa (Keller) Morfini, sicut ius esset ad periculum dicte debitrice cum warentacione supra omnia sua bona. . . . Hainricus erhält einen Gerichtsspruch, wonach er selbst das Pfand 15 Tage lang observare darf; wird er dann nicht befriedigt, so darf er es verkaufen. Den Mehrerlös muß er herausgeben; einen Ausfall erhält er ersetzt.

Ebenso Verpfändung einer Kuh (Nr. 658, S. 324) und von duabus vegetis vini cum VIII carradas et plus que iacet in canipa suprascripte domus (eines Dritten) ad eorum (der Schuldner) periculum, ita quod ipse (Gläubiger) inde faciat sicut ius precipiat (Nr. 946, S. 484 f.).

Auch hier wird erwähnt, wo das Pfandstück sich befindet, und zwar liegt es das eine Mal im Hause des Schuldners, das andere Mal im Hause eines Dritten; eine tatsächliche Uebergabe findet nicht statt, aber abweichend vom lübischen Recht ein investire, eine Einweisung des Gläubigers in den Besitz. Diesen übt er aus durch „observare"; von Voltelini[11]) übersetzt das mit „bewahren" und nimmt demnach ein wirkliches Faustpfand an, aber es dürfte wohl nur bedeuten „bewachen", „ein Auge darauf haben". Denn wenn wirklich der Gläubiger sich gleich nach Bestellung des Pfandrechts die Innehabung des Pfandes verschaffen sollte, dann würde das wohl ausdrücklich gesagt worden sein; auch spricht dagegen der Umstand, daß das Pfand auf Gefahr der Schuldner steht. Endlich deutet der kurze Zeitraum von 15 Tagen darauf hin, daß der Gläubiger, der auf baldige Zahlung rechnet, dem Schuldner das Pfand noch so lange lassen will. Nach alledem liegt also kein eigentliches Faustpfand, aber wohl ein Besitzpfand vor; für das deutsche Recht im allgemeinen lassen sich diese Fälle nicht verwerten, da Einfluß des römischen Rechts sehr wahrscheinlich ist. Ein Zusammenhang mit dem lübischen Recht liegt natürlich nicht vor. Ebenso steht es mit einer Eintragung, die eine Schiffsverpfändung betrifft. Bei dieser ist nach Lage der Sache — der Gläubiger hat dem Schuldner zwecks Erwerbes des Schiffes den

11) S. 589.

Kaufpreis vorgestreckt — eine Uebergabe kaum als erfolgt anzunehmen, zumal sich der Gläubiger noch durch Generalhypothek und Bürgschaft sichert:

Trient 1236, Imbreviatur des Notars Obert (v. Voltelini I, S. 239, Nr. 497).

Mercadentis. Die mercurii X. exeunte octubre, in Tridento ante domum Mercadentis, in presencia Clarielli, Lamfranci, Trentini, Johannis et aliorum. Ibique Conradinus promisit et iuravit solvere Mercadento XIIII libras, scilicet usque ad diem dominicum XL solidos et deinde ad festum sancti Tome XII libras ex causa mutui, renunciando, pro emenda navi una, et pignus ipsam navem ei obligavit specialiter et omnia sua bona. Et ibidem Souerius fideiussorem se constituit et debitorem, renunciando etc.

Ein sehr altes Vorkommen neuerer Satzung von Fahrnis hat man[12]) in einer Freisinger Urkunde von 1249[13]) finden wollen. Diese enthält aber tatsächlich nur einen Fall neuerer Satzung eines Grundstücks gegen Leihe von Kirchengeräten, die der Entlehner dann als Faustpfänder einem Dritten giebt[14]). Auf einen wirklich alten Fall des Versatzes von Fahrhabe ohne Besitzübergabe in Süddeutschland hat dagegen Schröder[15]) aufmerksam gemacht:

1398 (Zeitschr. f. d. Gesch. des Oberrheins XX, Karlsruhe 1867, 8°, S. 342).

Für eine Schuld des Grafen Konrad von Freiburg von 270 ungarischen Gulden leistet Magister Wilderich von der Hauben Bürgschaft. . . . Vnd het ouch darvmb der obgenant meister Wilderich vmb dis vorgeschriben schulde dem egenanten Claus Messerer (Gläubiger) vnd allen sinen erben vnd nachkomen zů einem rechten rede-

12) F. Förster: in Zeitschrift für deutsches Recht IX, Tübingen 1845, 8°, S. 117 Anm. 2.

13) C. Meichelbeck, Historiae Frisingensis tomi II. pars altera instrumentaria, Augustae Vindelicorum 1729, fol., p. 7, Nr. 13.

14) So richtig C. F. W. J. Haeberlin, System. Bearbeitung der in Meichelbecks Hist. Frising. enthaltenen Urkundensammlung I, Berlin 1842, 8°, S. 148; er bringt die Urkunde fälschlich unter Ao. 1289.

15) S. 713 Anm. 29.

lichen, inheͣblichen pfant vnd in pfandes wise ingeantwuͥrtet alle sine buͤchere, wie die genant sint . . . Wird die Schuld bei Fälligkeit nicht getilgt, so mögent der vorgenant Claus Messerer vnd alle sin erben vnd nachkomen vnd wer jnen des helfen wölte, . . . die vorgeschriben buͤcher zů iren henden vnd gewalt ziehen vnd da mit tůn vnd lassen, als mit anderm irem elichen gůte oder suͥ verkoufen oder versetzen mit gericht . . . oder ane gericht . . .

Das Pfand wird zwar als „inhabliches" bezeichnet; doch ergiebt sich daraus, daß der Gläubiger erst bei Verwirklichung des Pfandrechts die Sache „zu seinen Händen und seiner Gewalt ziehen" soll, daß mit diesem Ausdruck nur ein Pfand bezeichnet werden soll, das die Inhabung des Gläubigers, der bei Nichterfüllung den Zugriff hat, herbeizuführen bestimmt ist. Daß ein wirkliches Pfandrecht vorliegt, kann nicht zweifelhaft sein, da die Satzung durch Verfall des Pfandes realisiert wird. Der Grund, weshalb man in diesem Falle neuere Satzung und nicht Faustpfandsatzung wählte, liegt darin, daß sie zur Sicherung einer Bürgschaftsschuld dienen sollte, bei der es zweifelhaft war, ob die Pfandhaftung jemals in Anspruch genommen werden würde; nebenher kam wohl auch noch Rücksicht auf das Bedürfnis des Schuldners, der als Gelehrter seine Bibliothek brauchte, sowie die Umständlichkeit des Transportes in Frage.

Daß im schwäbischen Recht auch sonst Inhabung des Pfandgläubigers nicht notwendiges Erfordernis der Gültigkeit eines Pfandrechtes an fahrender Habe war, zeigt auch das Augsburger Recht:

Augsburger Stadtrecht von 1276, Art. 127, § 3 (Chr. Meyer, Das Stadtbuch von Augsburg, Augsb. 1872, 8°, S. 210).

Hat aber ein man beslozeniu phant in siner gewalt, sprichet diu iemen an, daz si sin phant sin, so sol der, der diu phant inne hat in siner gewalt, diu phant behaben mit sinen zwain vingern unde sol des geniezzen. Besliuzzet aber diu phant ein ander

man, unde sint niht in siner gewalt, so muz er si behaben selbe dritte, daz ist reht.

Es wird also dem Gläubiger lediglich eine Erschwerung im Beweise[16]) seines Pfandrechtes auferlegt, wenn er die Pfandsache im Besitze eines Andern läßt. Daß dieser Andere auch der Pfandschuldner sein kann, wird zwar nicht gesagt, dürfte aber wohl als Normalfall vorausgesetzt sein; denn daß ein Dritter gleichfalls ein Pfandrecht an der Sache geltend macht, dürfte wohl am häufigsten vorkommen, wenn der Schuldner das Pfand behalten und unberechtigterweise ein zweites Mal versetzt hat.

Weitere Belege für neuere Satzung von Fahrnis liefert das böhmisch-mährische Recht[17]). Die uns aus dem lübischen Recht bekannte Auffassung, daß in dem Liegenlassen der verpfändeten Sache beim Schuldner ein Akt des Anvertrauens, eine commendatio, liege, in Verbindung mit dem Gelöbnis des Schuldners, die Sache nicht zu veräußern, finden wir wieder in einem Formelbuch aus der Zeit des Königs Johann von Böhmen (gegen 1336—45), wo eine Urkunde eines böhmischen Klosters, wie folgt, als Musterbeispiel verwandt wird:

Summa Gerhardi, Nr. 147 (S. 482 der Ausg. v. F. Tadra in: Archiv für österreichische Geschichte LXIII, Wien 1882, 8°, S. 305 ff.).

Nos . . . abbas . . . totusque conventus . . . recognoscimus, quod dum . . Johlinus Jacobi civis Pragensis . . . nobis ex favore indulserit speciali, ut quandam tabulam preciosam . . ., in qua sanctorum reliquie sunt incluse, ipsi domino Johlino per nos pigneri obligatam in illis C sexag. gross. Prag., quas ab ipso percepimus . . ., um eine Rente zu kaufen . . ., ad nostram resumpserimus potestatem tenendam et servandam per nos nomine commissionis tantum, donec dictum censum comparaverimus vel dictam tabulam prefato domino Johlino restituerimus requirenti. Idcirco promittimus bona fide eandem tabulam in nostra potestate sic quod nobis

16) Vgl. über den gleichen Rechtssatz in Lübeck oben § 16, S. 79.

17) Angeführt von Stobbe II², S. 686 f. (II, 2³, S. 307 f.) Anm. 6, Abs. 1, Anm. 7 u. 9.

ipsam nullatenus alienare liceat sed tantummodo commissionis nomine reservare, quousque dictum X sexag. censum comparaverimus vel predicto domino Johlino dictam tabulam restituerimus, quandocunque medio tempore ipsam voluerit rehabere.

Eine tatsächliche Uebergabe erfolgt hier offenbar deshalb nicht, weil das Pfandobjekt ein wertvolles Reliquiar mit Inhalt, eine res sacra, ist, die das Kloster nach dem Gesetze überhaupt nicht veräußern durfte. Besonders hervorgehoben wird, daß der Gläubiger die Sache dem Kloster nur aus Gunst wieder leihweise überlassen habe und daß er sie bei Nichterfüllung jederzeit zurückerhalten solle. Das Moment des Anvertrauens kommt also stärker als im lübischen Recht zur Geltung, so daß die Annahme wohl gerechtfertigt ist, daß in Böhmen mehr als in jenem Recht das Faustpfand die Regel bildete, von der nur in besonderen Fällen abgewichen wurde.

Einen anderen Fall, bei dem in Mähren ein gültiges Pfandrecht auch ohne Uebergabe des Fahrnispfandes zustande kam, lernen wir aus einer Brünner Oberhofsentscheidung aus dem Anfang des 14. Jahrhunderts für Hainrichs (heute Bitesch) kennen:

Brünner Schöffenbuch Nr. 571 (Rössler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen u. Mähren II, Prag 1852, 8°, S. 264 f.; Loersch u. Schröder I, S. 175 f., Nr. 238).

Ein Bürger von Hainrichs begehrt richterliche Pfändung von Bier in Fässern und von Maische, sämtlich in der Brauerei des Schuldners. Ein Anderer widerspricht, quia illa cerevisia et braseum essent sua pignora, adjiciens, quod promptam pecuniam, pro qua et primum braseum in cerevisiam jam conversum et secundum adhuc crudum empta sunt, coram juratis debitori mutuaverit isto modo, quod de propina cerevisiae de suo debito ante creditores alios pagaretur. Entscheidung: Si jurati pro secundo, quod de sua pecunia comparata sunt brasea, testantur, ipse suum debitum prius quam alter de venditione cerevisiae consequitur. Residuum autem, si quid fuerit, ad creditorem alium pertinebit.

Das Pfandrecht des ersten Gläubigers an den im Besitze des Schuldners verbliebenen Pfandsachen wird demnach auch dem pfändenden zweiten Gläubiger gegenüber anerkannt und geht diesem

im Range vor. Daß der Pfandvertrag vor Gericht abgeschlossen wurde und durch Gerichtszeugnis bewiesen wird, ist wohl nicht zufällig, da diese Form, wie wir gesehen haben, auch im lübischen Recht eine wesentliche Voraussetzung der Gültigkeit dieser Verpfändungen war. Eine Wirkung des in Hainrichs bestellten Pfandrechts geht übrigens noch über die des Pfandrechts nach lübischem Rechte hinaus, daß nämlich die Pfandsache auch durch Wandlung in andere Sachen — Maische in Bier — nicht von der Haftung befreit wird; freilich war das in dem Vertrage auch ausdrücklich ausbedungen. Daß schließlich die Entscheidung nicht auf Sachen aller Art ausgedehnt werden darf, sondern daß ein wichtiger Grund für die Nichtübergabe erforderlich ist, ergiebt sich schon daraus, daß es sich um Verpfändung von Vorräten handelt, die der Schuldner zum Betriebe seines Gewerbes braucht, deren Transport außerdem erhebliche Schwierigkeiten bereitet. Die Annahme eines solchen Erfordernisses wird bestätigt durch die Glosse des Stadtschreibers Johannes (Rößler a. a. O. S. 265), der ausführt, im allgemeinen könne sich ein Gläubiger zwar darauf verlassen, an Fahrnis im Besitze des Schuldners ein richterliches Pfand zu erhalten (soll heißen: nicht durch vorstehende Pfandrechte anderer Gläubiger ausgeschlossen zu werden), „tamen hoc in rebus, quae non omni tempore sine damno de loco ad locum transferri possunt, stricte servari non oportet“[18]). Halten wir diesen Grund zusammen mit dem in der oben angeführten böhmischen Pfandverschreibung maßgebenden, so werden wir berechtigt sein, beide nur als Beispiele eines zureichenden Grundes aufzufassen, wie wir das Gleiche auch im lübischen Rechte tun konnten[19]).

Da, wie oben in § 16, S. 80 ff., gesehen, dingliche Wirksamkeit im römischen Sinne nicht zum Begriffe der deutschen

18) Aehnlich Iglauer Schöffenspruch 107 (J. A. Tomaschek, Der Oberhof Iglau, Innsbruck 1868, 8°, S. 83); nur wird dort, bei Verpfändung von einem Faß Wein, wo es sich nach Lage der Sache ermöglichen ließ, Pfandverschluß des Gläubigers vorausgesetzt.

19) Oben § 14, S. 64 f.

Pfandsatzung ohne Gewereübertragung gehört, so sind wir berechtigt, sämtliche Quellenstellen, die Stobbe[20]) mangels dieser dinglichen Wirkung als Belegstellen gegen das Vorkommen neuerer Satzung bei Fahrnis anführt, für unsere Meinung geltend zu machen. So z. B. mit von Meibom[21]) und von Schwind[22]) die oftgenannte Stelle aus dem Landrechtsbuch König Ludwigs des Baiern aus dem Jahre 1346[23]):

> Antwurt man einem pfant, das varntiu hab ist, die man getreibn vnd getragen mag, der sol er sich vnderwinden vnd vndertziehn vnd haymen in sein gewalt; tät er des nicht, vnd ließ' ienem, der ims geantwurt hat, in seiner gewalt, vnd begriffe si ein anderer in seiner gewalt mit dem rechtn, der mag sich derselben pfant mit dem rechtn wol vnderwinden.

Die Haftung der Sache versagt hier nicht nur, wenn ein Dritter sie durch Veräußerung seitens des Schuldners in seine Gewere ausgeantwortet erhält, sondern bereits einem andern Gläubiger gegenüber, der sie im Besitze des Schuldners pfändet. Trotzdem aber besteht das Pfandrecht als volle Einständerschaft des Pfandobjektes für die Schuld, wie sich aus der Stelle klar ergiebt, solange einer der beiden genannten Fälle nicht eingetreten ist. Daß das Pfandrecht — als solches wird es ausdrücklich bezeichnet — durch Dazwischentreten eines Dritten gebrochen wird, ist nicht die Folge eines Mangels im Rechte des Pfandgläubigers, sondern eines allgemeinen Grundsatzes des deutschen Sachenrechts. Die Gewere, bei Fahrnis in der Regel zusammenfallend mit der Gewahrsam[24]), hatte „die Funktion eines allgemeinen sachenrechtlichen Legitimationsmittels“[25]). Der Inhaber der Gewere galt als solcher als der

20) II², S. 686 (II, 2³, S. 307) Anm. 6, Abs. 1, nach Albrecht, S. 132 Anm. 278.

21) S. 411.

22) S. 68.

23) J. Heumann, Opuscula, Norimbergae 1747, 4°, p. 113; M. Fhr. v. Freyberg, Sammlung historischer Schriften und Urkunden IV, Stuttgart u. Tübingen 1834, 8°, S. 463, c. 223.

24) Schröder, S. 714.

25) O. Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes, S. 9 (O. Fischers Abhandlungen I, 4, Jena 1897, 8°); vgl. Meyer, E. u. E., S. 1 f., 2 f.

Berechtigte und hatte kraft der Gewahrsam die Verfügungsmacht. Nur kraft eines kundbaren Mangels in der hebbenden Gewere konnte diese Legitimation gebrochen werden[26]). Die Verstrickung der Pfandsache, die im Besitze des Schuldners blieb, war aber nicht äußerlich erkennbar, sie war auch nicht kundbar, wenn sie nicht, wie nach lübischem Rechte, durch öffentlichen Formalakt begründet worden war. Dem pfändenden späteren Gläubiger, der die Pfandsache im Vertrauen auf das durch die Gewere legitimierte Recht des Schuldners an der Sache als Exekutionsobjekt beanspruchte, konnte demnach deren frühere Verhaftung mangels Kundbarkeit dieser Pfandverstrickung nicht entgegengehalten werden. Auch im bairischen Recht finden wir also die für das lübische Recht aufgestellten Rechtsgrundsätze wieder; der einzige Unterschied ist kein rechtlicher, sondern ein tatsächlicher, insofern es in Baiern nicht wie in Lübeck üblich gewesen ist, Pfandsatzungen von Fahrnis, die ohne Besitzübertragung stattfanden, durch Kundbarkeit mit einer erhöhten Wirksamkeit gegen Dritte auszustatten.

Ganz dasselbe trifft zu auf eine thüringische Rechtsquelle aus dem Anfange des 14. Jahrhunderts[27]):

Schultheissenbuch der Stadt Nordhausen, Stadtrecht art. 13—15)[28]).

Item quicumque alium oppignoraverit et illud pignus mutuo restituerit quod wlgariter zu borge dicitur, illud id ipsum pignus alter si superuenerit, saluo iure pignorabit, et si prior pignorans sibi detrimentum senserit in tali pignore vniuersa dampna accrescencia ab eo cui mutuo reddidit requiret ordine iuris postulare.

Item dictum est de vniuersis que pignorantur et mutuo restituuntur.

---

26) E. Huber, Die Bedeutung der Gewere, Bern 1894, 8°, S. 48, 60; Meyer, E. u. E., S. 4ff.

27) Vgl. Stobbe a. a. O., Albrecht a. a. O., v. Meibom, S. 138. Auch die oben, S. 96f., angeführte Stelle aus dem Freiburger Statut von 1520 und die davon abgeleiteten Quellen gehören hierher.

28) Förstemann in: Neue Mittheilungen aus dem Gebiet hist.-ant. Forschungen, im Namen des Thür.-Sächs. Ver. herausgeg. von K. E. Förstemann, III, Halle u. Nordh. 1837, Heft 1, 1836, 8°, S. 38; H. Chr. Baro de Senkenberg, Visiones diversae de collectionibus leg. Germanicarum, Lipsiae 1765, 8°, p. 327, art. 3.

Item quicumque pignorauerit talia que de possessione pignorati possunt duci siue pelli sub potenciam pignorantis et relicta in possessione pignorati fuerint, alius si superuenerit saluo iure pignorabit.

Gesetzte und genommene Pfänder, die dem Schuldner leihweise zurückerstattet oder von vornherein in seiner Gewere gelassen werden, können von jedem Dritten gepfändet werden, ohne daß der erste Gläubiger ein Einspruchsrecht hat. Dieser Rechtszustand kann auch für alle übrigen deutschen Rechtsgebiete, soweit sie nicht eine erhöhte, durch Publizität bewirkte Bindung der Pfandsache kennen, als bestehend angenommen werden. Rechtsquellen, die dem Gläubiger verbieten, das Pfand in der Gewere des Schuldners zu lassen, giebt es nicht; ebenso wird nirgends, wie in modernen Rechten, das Zustandekommen eines Pfandrechts auch dem Schuldner gegenüber an die Uebergabe geknüpft [29].

Durchaus singulär ist dagegen die Bestimmung des als Anhang zu Purgoldts Rechtsbuch überlieferten Gothaischen Stadtrechts, wonach bei neuerer Satzung von Fahrnis der Gläubiger sein Pfand, auch ohne daß Publizität vorlag, von jedem Dritten

29) Außer den schon im Vorstehenden behandelten führt nur noch Stobbe a. a. O. die oben in Anm. 18 zitierte Stelle des Iglauer Rechts an. Aber auch diese spricht nur aus, daß richterliche Pfändung eines Dritten zulässig ist, wenn der erste Gläubiger das phant beim Schuldner ließ. Die Worte „derselb schol das selb phant in seyner innunge und gewalt halden“ sind nur ein Rat für den Gläubiger, der diese Wirkung vermeiden will. Die Langenbecksche Glosse C 1 haben wir oben § 14, S. 67 f., bereits in unserem Sinne verwertet. Der ferner von Stobbe und v. Gerber-Cosack (Syst. d. D. Privatr. [17], S. 300 Anm. 2) zitierte Art. 48 der Bremer Statuten von 1303 ist von ihnen mißverstanden worden; er lautet (G. Oelrichs, Vollst. Samml. alter u. n. Gesez-Bücher der... Stadt Br., Br. 1771, 4°, S. 96): Dhar ne mach nemene binnen ver benken wicbeledhe weddescat holden, the buten sinen weren is; mer we dhen weddescat hevet an sinen weren, de mach sin ghelt holden uppe dhen hilghen, d. h. niemand darf vor Gericht sein Pfandrecht allein auf seinen Eid nehmen (holden), außer wer das Pfand in Gewere hat; wicbeledhe-weddescat (neuere Satzung) wird durch Zeugen oder das Stadtbuch erhärtet (vgl. oben § 16, S. 79). Der Artikel besagt also gerade das Gegenteil.

herausverlangen konnte, mochte er es nun mit oder ohne den Willen des Schuldners von diesem als Pfand erlangt haben:

XI 41, 42 (Fr. Ortloff, Sammlung Deutscher Rechtsquellen II, Jena 1860, 8°, S. 325).

Geschee es szo, das eyn man pfannde vorsecczet, dye man getreyben ader getragen magk, undt worden dyeselbige pfande gepfandt von eynem andern mit gerichte, szo sal ader magk der erste seyne pfande, wanne er das erfereth, außzcyhen mit den lewthen ader uff den heyligen, undt seyn pfandt dornach in XIV tagen im nuccze machen undt seyn gelt davon nemen. . . . Tut er das nicht, so kann der zweite Gläubiger abermals pfänden und hat dann den Vorrang. Pfänder, die sich nicht in kurzer Zeit realisieren oder fortschaffen lassen, wie Kornvorräte, darf der erste Gläubiger allmählich angreifen.

Vorsecczet eyn man eynen andern mann eyn pfandt, das man getreyben ader getragen magk, mit wyllen undt geredt er im das in seyner gewehre czu behalden, undt vorseczt er dy pfande eynen andernn: der im geredt hadt in seyner gewehr zcu behalten, der beheldt dye pfande mit recht.

Man braucht hier aber wohl nicht mit Stobbe[30]) spätere Rechtsbildung anzunehmen; sondern es liegt eine sonderrechtliche Beschränkung des Satzes „Hand wahre Hand" vor, wie sie uns in Goslar schon bei Behandlung der Generalhypothek vorgekommen ist[31]).

Wie angesichts der weiten Verbreitung, die die neuere Satzung von Fahrnis im lübischen Recht hatte, vorauszusetzen war, begegnet sie uns in derselben, durch die Publizität der Stadtbücher mit Wirkung gegen Dritte ausgestatteten Form auch in Obersachsen, und zwar in einigen Städten magdeburgischen Rechts. Die Magdeburger Schöffenbücher, die wohl das meiste Material geliefert haben würden, sind leider nicht erhalten. Auch aus den Görlitzer Stadtbüchern, die für die Rechtsgeschichte von der größten Bedeutung sind, hat Jecht nur knappe Auszüge veröffentlicht; dennoch sind wir in der Lage, aus ihnen das Vorkommen neuerer Satzung von Fahrnis zu erweisen:

30) II², S. 687 (II, 2³, S. 309).
31) Oben § 4, Anm. 18, S. 18.

Aeltester Görlitzer liber actorum 1406 (Neues Lausitzisches Magazin LXX, Görlitz 1894, 8°, S. 117, f° 293a).

Nickel St. hot vorsaczt alle sein geczawe (Handwerkszeug), gros adir cleyne, vil adir wenig, Nickel H. und F. vor $3^1/_2$ mr.

Ebd. 1402 (S. 116 f., f° 225 b).

Brutegadim hat uffgegebin czu eyme phande 8 wayne (Wagen) weydes Dyterich Schr., der vor en burge ist vor 100 sex., unde vor 50 lotege mr. silbers und vor 30 mr. kegin N. N.

Im ersten Falle ist die Uebergabe unterblieben, weil der Schuldner sein Werkzeug brauchte, im zweiten, weil es sich um eine noch ungewisse Bürgschaftsschuld handelte. An ihre Stelle ist die Eintragung ins Stadtbuch getreten. Ganz ähnlich sind folgende von Sello (Märkische Forschungen XVIII, S. 93, vgl. S. 10) bemerkte und herausgegebene Eintragungen des Stadtbuches der Neustadt Brandenburg:

1466 (Nr. 128, f° 50 b).

Hans Schulte, metczersmet, hett sin smedetow (Schmiedewerkzeug) vorwillet den groffsmeden in der nien stad Brandeborch vor 3 schock to eynen wedderkope: darvan geft he 1 mandel gr. up sunte Johannes dage.

1472 (Nr. 129, f° 58).

Domes Prutze hett gnomen van des hiligen bludes gulde 3 sch. upp sinen grothen aneboth; darvan schal he der gulde ergnant alle jare geven 1 mandel gr. des sondages na des hiligen bludes dage.

1477 (Nr. 130, f° 63).

Hentze B. hed 6 schok up sin smedetow: den groten anebolt, den groten sperhake, dat grote nagelyser, die beide belge, hemer, tangen unde so to deme smedegetowe horet; darvan gefft he alle jar deme rade 1 punt den. up Johannis baptiste.

Auch in diesen Fällen liegt zweifellos neuere Satzung vor; denn die Gilde und der Rat der Stadt, die den Schmiedemeistern das Kapital vorschossen, kreditierten diesen gerade auf Grund des Werkzeuges, mit dessen Hilfe sie sich ernährten. Mit Sello eine Pfandbestellung mit symbolischer Besitzübertragung anzunehmen, liegt

kein Grund vor. Der in den Eintragungen erwähnte Zins dient hier nicht zur Begründung einer Gewere, sondern wird, wie der Wortlaut ergiebt, für das Kapital, als Rente, gegeben. Die Brandenburger Fälle sind also dadurch besonders interessant, daß sie zeigen, daß nicht nur die neuere Satzung von Liegenschaften, sondern auch die von Fahrnis sich im Lauf der Zeit zum Rentenkauf umgebildet hat.

Noch aus einer dritten Stadt magdeburgischen Rechts findet sich eine Eintragung, die das Vorkommen neuerer Satzung von Fahrnis beweist:

Akener Schöffenbuch 1399 (Geschichtsbl. f. Stadt u. Land Magdeb. XXXI, M. 1896, 8°, S. 212, Nr. 1674).

Heidin Lupticz is loes fundin von der secczinge sines perdes.

Gäbe es nur ein Faustpfand an Fahrnis, so hätte der Vermerk über die Beendigung der Pfandsatzung keinen Sinn; es muß sich also um neuere Satzung handeln. Daß die Eintragung ganz vereinzelt ist, beweist nichts dagegen, da die Akener Schöffenbücher, wie die meisten jener Gegend, im allgemeinen nur Vergabungen und Immobiliargeschäfte enthalten. Nur ganz vereinzelt finden sich Fahrnisgeschäfte. Diese sind dann freilich meist um so interessanter, als sie das sächsische Fahrnisrecht in einer ganz merkwürdigen, sich dem Liegenschaftsrecht annähernden Umbildung begriffen zeigen[32].

Daß diese Entwicklung aber tatsächlich auf Magdeburger Recht beruht, zeigt hinsichtlich der neueren Satzung von Fahrnis ein um 1530 ergangener Spruch der Schöffen dieser Stadt für Groß-Salze (Friese u. Liesegang I, S. 100 f., Nr. I 45), wonach S. v. D. im Recht gewesen sei, als er etliche stugke saltz, die ym vormahls von C. L. vor eyneme erszamen rathe zcum Saltze ingesatzt seyn, mit rechtlichem kummere besatzt habe. Die Verpfändung von Fahrnis vor dem Rat ohne Uebergabe wird also als wirksam anerkannt.

---

32) Fahrnisgeschäfte verschiedener Art werden durch Eintragung kundbar gemacht, z. B. Akener Schöffenb. 1349 (a. a. O., S. 149, Nr. 901): Nos scabini

Von erheblicher Bedeutung und lange Zeit hindurch häufig im Gebrauch waren die Verschreibungen oder Insätze fahrender Habe in einer Stadt fränkischen Rechts, in Frankfurt a. M. Gemeiniglich[33]) angeführt wird nur folgende alte Schöffengerichtsordnung:

§ 13 (Thomas, S. 259).

Item wer farnde habe vur schult versetzen sal odir wil, der sal iß vur eim Richter tun, und die wider lyhen umb Wochen Zinß, und wann er sins geltis nit lenger enberen wil, so sal er die an gerichte uffbieden, und so den virsatz der Richter uff den Eyt besagit, Ime dann lassen richten, und

---

profitemur, quod Vritze E. coram iudicio fassus est, quod suo fratri Conrado E. concesserit quatuor equos in suo labore usitandos, et in eis equis nullam vim vendendi debet habere. Es kann wohl nicht zweifelhaft sein, daß Fritz E. sein Eigentum an den geliehenen Pferden bei Untreue seines Bruders auch einem Dritterwerber gegenüber auf Grund der Eintragung geltend machen könnte, ebenso wie der Rat der Stadt Rostock in dem oben § 8 Anm. 10, S. 34 f., angeführten Falle an dem geliehenen Hausrat. Sehr zahlreich finden sich in den Görlitzer Stadtbüchern Verkäufe fahrender Habe eingetragen; ältestes Stadtb. 1311 (R. Jecht, Ueber das ä. Görl. Stadtbuch, Wiss. Beil. z. d. Progr. d. städt. Gymn. zu G., G. 1891, 4°, S. 11, p. 27 b): Er Apecz, munzmeister genant, hat vorcoyfet handerhalbhundert schaf, die da gehn zcu Rushenwalde. Aehnlich 2. Görl. Stb. 1382, 1376 (Jecht in: Neues Lausitzisches Mag. LXIX, G. 1893, 8°, S. 149 f.); ältester Görl. liber actorum 1399, 1402, 1406 (ebd. LXX, 1894, S. 113 f.), 1408 (ebd. S. 113, f° 320 b): N. L. v. K. hat P. S. eyn ku virkouft pro 10 gr. und hat geloubit bey allin seynen gutern ym dy ku zcu gewerin vor andirn schuldigern. Aber auch wirkliche Auflassungen fahrender Habe kommen vor; ältestes Görlitz. Stb. (a. a. O., S. 11, p. 73 b, 218 a) 1339: W. K. resignavit res suas mobiles W. L. et P. B. coram scabinis; 1386: H. F. had uffgegeben 10 pfert unde eynen wain (Wagen) Cunrad synem bruder andern luten unschedelichen. Ferner Stb. d. Altstadt Bernburg 1410 (J. Förstemann in: Mitt. a. d. Geb. hist.-ant. Forsch., Thür.-sächs. Verein, XIX, Halle 1898, 8°, S. 314, Nr. 239): Dy Warinstorpynne het voraten alle ore varende have Clause swertfegere, dar scal hy or vor geven dy köste unde sy besorgen to orer notorft, dywyle sy levet.

33) v. Meibom, S. 415 Anm. 49; Leonhard bei Gruchot XXV, S. 187 Anm. 14; Stobbe II², S. 687 (II, 2³, S. 308), Anm. 8.

dann versetzen odir verkeuffen, odir, obe des nit sin mag, selbis behalden.

Ebenso, nur weitläufiger ebenda, S. 273 f., § 13.

Man kann also Fahrnis, auch ohne daß der Gläubiger den Besitz erhält, gültig versetzen oder zu Pfande geben, wenn es vor Gericht geschieht und die Form einer Zinsleihe an den Schuldner gewählt wird. Die Realisierung geschieht dann, wie es auch bei Faustpfändern üblich war, durch gerichtliches Aufgebot und spätere Distraktion, ev. Verfall des Pfandes an den Gläubiger. Der Herausgeber Thomas setzt die Ordnung in das 15. Jahrh.; wenigstens die knappere, also offenbar ältere Form dürfte aber schon dem 14. Jahrh. angehören. Denn bereits im Jahre 1422 begegnet uns eine dritte Ordnung, die in einigen Punkten die beiden ersten abändert. Sie lautet nach dem Druck bei Orth[34]) im wesentlichen wie folgt:

Es ist zu wissen, wer syn farende Habe zumale oder eins Teils eim oder me vor Scholt uff ein Zeyt zu bezalen insetzen will, der oder die sollen solchen Insatz, ist der Schulde 100 Gulden oder darüber vor tzwen Richter tun, ist der Schuld aber under 100 Gulden, so sollen sy yn vor ein Richter tun, oder vor me, ob sie wollen, und sol ouch der Insatz gescheen von der farende Habe, die der Insetzer jnderzyt hat und nit von der farende Habe, die er vurter gewynnen mag, und sie sollen ..., beide Parteien, ... vor den Richtern uf ire Eide ... nemen, das ... der Einsetzer dem Pfandnehmer ... die vorgen. Scholt schuldig sy, ... daß keine Gefährde dabei sei ..., und daß solche farende Habe auch vor nymand versatzt noch verkaufft sy, und sollen Pfandnehmer den Pfandgebern die vorged. farende Habe widerum lihen umb einen Zins, als sie dan mit ein überkommen und den auch zu geben und zu nemen one Geverde; und wan dan solch Insatz also gescheen ist, so sollen die vorgend. Richter denselben Insatz einem Gerichtschriber in sin Register lassen schriben und zeichen, und dazu denselben Schriber dem Insatznehmer desselben Insatzes einen Brief lassen schriben ... und yn den besigeln. Der Fälligkeitstermin muß binnen Jahresfrist liegen; mangels Tilgung muß die

34) Orth I, S. 385 f.

Aufbietung des Pfandes binnen eines Vierteljahres danach erfolgen. Enteden sie des nit binnen der vorgeschribnen Zyt, so sulde die obgen. farende Habe daraffter vor die vorgeschribne Scholt nit me phant noch verhafft syn ... Bei echter Not kann aber der Insatz erneuert werden ... Auch können Pfandnehmer die farende Habe yn einen Zyddel lassen verzeichnen und beschriben, ob sy wollen, uff das sie sich deste bas darnach mögen wissen zu richten; ... eine Abschrift davon kann der Gerichtsurkunde beigefügt werden.

Dem Statut ist ein Formular für die gerichtlichen Insatzurkunden beigefügt, das den obigen Anweisungen entspricht und das Orth ebenfalls abdruckt[35]). Es behandelt einen Fall von Verpfändung der sämtlichen Fahrnis des Schuldners, von dem ja die Schöffenordnung offenbar auch ausgeht. Wenn wir uns erinnern, daß wir für das lübische Recht oben[36]) festgestellt haben, daß die Vermietung der Pfandsache an den Schuldner dort nur bei Verpfändung von ganzen Fahrnisvermögen, Sachgesamtheiten und Schiffen vorkommt und dem Zwecke dient, eine Zinsgewere des Gläubigers zu begründen, so werden wir in dem Umstande, daß im Frankfurter Recht die Zinsleihe — wie sie hier richtiger heißt[37]) — ursprünglich auch in erster Linie bei Versatz des ganzen Fahrnisvermögens vorkommt, keine Zufälligkeit erblicken dürfen. Offenbar diente sie hier anfangs demselben Zweck, später aber, als man auch einzelne Fahrnissachen auf dieselbe Weise verpfändete, sah man in dem Zins eine Vergütung für die Ueberlassung des Besitzes, noch später vielleicht auch eine Verzinsung der Schuld[38]).

Das wird bestätigt durch Eintragungen in Frankfurter Versatzbüchern des 14. Jahrhunderts, die also zeitlich vor den oben angeführten Schöffenordnungen liegen[39]). Die älteste veröffentlichte von 1337 (Orth I, S. 429) betrifft ein Generalpfandrecht:

---

35) I, S. 389 f.

36) § 13, S. 56 ff.

37) Vgl. oben S. 63.

38) Orth I, S. 386, 390. Vgl. auch o., S. 108 f., die Brandenburger Eintragungen.

39) Nach Orth I, S. 429, kommen in den Frankfurter Versatzbüchern

Wir die Burgermeistere zu Francfurt urkennen, das Joh. N. und Grede sin eliche Würten vor uns stunden und sasten mit sammentei hant alles das gut, das si hant us und inne, versucht und unversucht syn, (svie) es genant ist, Hedewige etc. . . . fur zwey hundert phund Heller, darfür sy ir burgen synt, und han hedewig . . . daselbe gut wydder gelihen . . . jerlichs um sechs punt heller, die sullen sy in davon geben zu cynse . . . Zeugen: Schultheiß, Bürgermeister und andre erb. lude.

Aehnlich ebd., S. 429 f.

Einen Uebergang zum Spezialpfand bilden dann die in dem Statut von 1422 genannten Verpfändungsurkunden unter Beifügung eines Inventars[40]). Ein Beispiel dafür liefert eine Eintragung von 1350 (Orth I, S. 430), in der es heißt, daß das verpfändete Gut, als es hy vore von Stycken zu Stycken benant ist, . . . wider gelyhen wird . . . um eynen Cins mit namen alle jar um vonff phund heller . . .

Ein wahres Spezialunterpfand liegt schließlich vor in folgender Eintragung über eine Viehverpfändung mit Zinsleihe von 1360 (Orth I, S. 430):

N. und N. sine eliche Würten han mit sammender hand gesast und ufgegeben M., Frydebot der Stedt zu Franckf., mit namen acht perd, zwy Foylen, vir kuw, zwen ossen, eyn kalbe und alle dieschwyne, diesiehant, fur zwey und fonffzig phund heller guder Werung, die sie ime schuldig ware; dieselben unterphand hat N. der vorgen. widergelyhen und N. den egn. zuschen hy und St. Michelstage an nest komt, um eynen Cyns mit namen um zween Gense und um einen schilling lichter penning, die sie ime davon sollen gebin zu Cinse etc.

Derartige Verpfändungen kommen nach Orth[41]) in den Frankfurter Versatzbüchern häufiger vor, als Fälle mit Besitzeinräumung an den Gläubiger.

---

des 14. Jahrhunderts viele solcher Insatzformeln vor. Publiziert sind nur die wenigen, die er selbst anführt.

40) Vgl. die überaus ähnliche Pfandsatzung aus Lübeck 1436, o. § 4, S. 19 u.

41) I, S. 431.

Betreffs der Form der Satzung erfahren wir aus obigen Quellenzitaten, daß ein Formalakt vor Gericht[42]), also Kundbarmachung, zur Geltung des Pfandrechts erforderlich war. Ursprünglich war ein Schöffe allein zuständig; 1422 wurde bestimmt, daß bei Objekten über 100 Gulden 2 Richter sitzen mußten. Die Gerichtsordnung von 1475 (Thomas, S. 286) bestimmt dann:

Iß sollen auch furter alle Insetze der farenden habe, der schult sy wenig oder viel, fur zweyen werntlichen Rychtern von mannen und frauwen gescheen, also daz die eelichen husfrauwen daby geynwurtig syn . . .

Mann und Frau sollen zusammen mit den Richtern und etwaigen Zeugen die Urkunden siegeln; mangelte es irgendwie an diesen Formen, so sulle es doyt und abe syn und keyne krafft oder macht haben nach jrkentnis der Scheffene. Der Beweis des Pfandrechts geschah ursprünglich, wie die ältesten Quellen zeigen, durch Zeugnis des Gerichts, später durch die Urkunden und die Eintragung in das Register des Gerichtsschreibers[43]). Das letztere entsprach dem Stadtbuche des lübischen Rechts; in Frankfurt war seit 1495 sogar Eintragung in zwei derartige Bücher erforderlich (Orth I, S. 387):

Anno Dom. d. IIII. c. nonages. quinto uf Donnerstag nach convers. Pauli haben unsere Herrn der Rate beschlossen, das hinfur der Innesetzungen halber der fahrende Habe solle inne Bywesen zweyer Richter bescheen und versiegelt und am nechsten Gericht darnach vor offenem Gerichte mit Eyde besaget und inne das Gerichts-Buch geschreiben lassen werden, und inne das Versetz-Buch, und (der Schreiber soll diesen Beschluß[44])) auch inne die Gerichts-Ordenunge schriben.

Wie sich danach ergiebt, rührte diese doppelte Beurkundung davon her, daß auch zwei gerichtliche Akte, einer vor 2 Schöffen und

---

42) Ursprünglich (Ao. 1337) auch Zuziehung von Zeugen; vgl. oben § 15, S. 70 ff.

43) Vgl. Orth Ia, S. 403, I, S. 387, 389, 405 f.; Insatz-, Versatz- und Bürgermeisterbücher wurden danach im 18. Jahrhundert in Frankfurt in der Gerichtskanzlei und der Stadtregistratur noch „mit Menge aufbehalten".

44) Diese Ergänzung dürfte sinngemäß sein.

einer vor dem sitzenden Gericht stattfanden. Man überbot sich also in Formalitäten, offenbar um jede Gefährdung von Rechten Dritter zu verhüten. Demselben Zwecke sollte natürlich auch die Beschränkung der Geltungsdauer der Insätze und die eidliche Versicherung der Parteien dienen, daß die Sachen noch nicht anderweit verkauft oder verpfändet seien, daß die Schuld wirklich bestehe, der Zins wirklich bezahlt werde u. s. w. Falsche Angaben oder Verschweigungen früherer Insätze waren strafbar[45].

Infolge der Rezeption des römischen Rechts erfuhr das Institut der Insätze fahrender Habe in Frankfurt eine wesentliche Abänderung. Das wird uns von den Quellen ausdrücklich überliefert. Denn über das oben erwähnte, dem Statut von 1422 eingefügte Insatzformular heißt es in einem Ratsbeschluß (Orth I, S. 390): Diese Forme der Insetz-Briefe ist mit Rat der gelerten nit am besten geachtet, sondern uf Forme und Mas hievor begriffen hinfur zu schreiben, actum in Consilio 1505. Diese neue Form ist aber das in die Stadtrechtsreformation von 1509[46]) und später unverändert in die erneuerten Reformationen von 1578 und 1611[47]) aufgenommene Formular. Dieses unterscheidet sich von dem alten aber wesentlich nur dadurch, daß man das Zinsleiheverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner hat fallen lassen. Offenbar ist dies geschehen auf Grund des römischen Rechts, indem man in den Insätzen die Hypothek an Mobilien zu erkennen glaubte und diese von allem nicht dazu passenden Beiwerk reinigen wollte. Daß hier eine „aus blinder liebe zum römischen rechte gemachte veränderung“[48]) vorliege, hat schon vor mehr als 150 Jahren Orth, der treffliche Kenner des Frankfurter Rechts, erkannt,

45) Vgl. Orth Ia, S. 222; III, S. 732; Z., S. 60.

46) Reformacion der Stat Franckenfort am Meine, des heilgen Romischen Richs Cammer, Meintz 1509, fol., f° 30; auch bei Orth, Z., S. 370.

47) Der Statt Franckfurt am Mayn ernewerte Reformation, Franckfurt am Mayn 1611, fol., f° 132; auch bei Orth I, S. 387 f.

48) Orth IV, S. 50.

indem er ausführt[49]), „wie dann die obgemeldte Gelährten ohne Zweifel solche waren, die im Römischen Recht alleine erfahren; indem selbiges damahls starck im Schwange gegangen, und sie schon alles dasjenige, was demselben nicht gemäß kame, haben ändern und abschaffen wollen, da dergl. Art zu verpfänden, und daß der Gläubiger auf solche Art auch Nutzen von seinem Gelde hatte, in sothanem Recht eben nicht bekant, sondern als ein alter Teutscher Contract anzusehen war, welchen sie aber nicht länger leyden wolten".

Dennoch hielt man auch unter dem reformierten Stadtrecht an dem Formalismus des deutschen Rechts fest. Die Reformation von 1509[50]) wie die von 1611[51]) bestimmen in gleicher Weise, daß Insätze fahrender Habe vor zwei Richtern und unter Eintragung und Beurkundung geschehen sollen. Ebenso wurden die alten Vorschriften beibehalten, daß Eheleute ihre Fahrnis nur zu gesamter Hand einsetzen können[52]), daß beide Parteien an Eidesstatt beteuern müssen, daß das Pfand zuvor noch nicht versetzt sei und daß keine Gefährde vorliege[53]), daß falsche Abgabe dieser Versicherung oder widerrechtliche Veräußerung strafbar ist[54]); auch die zeitliche Beschränkung der Geltungsdauer blieb unberührt[55]). Eine Neuerung auf Grund des römischen Rechts ist die Vorschrift, daß die Insätze nit anders gescheen sollen, dann mit vßdruckunge des heubthandels vnd vrsachen, warumb solche pfantschafft oder innsatze geschee[56]), eine Folge der akzessorischen Natur des römischen Pfandrechts.

---

49) I, S. 390.

50) l. c. f° 28v°, 51; Orth, Z., S. 369, 386.

51) II, 17 § 14; l. c. f° 131v°, Orth I, S. 383 f.

52) 1509 f° 29; Orth, Z., S. 369; 1611 f° 132v°, § 14 l. c.; Orth I, S. 390.

53) 1509 ebd.; 1611 ebd. § 15; Orth I, S. 391.

54) 1611, II 17, § 16, 17, f° 132v° s.; Orth I, S. 392 f.

55) Ebd. § 18 f° 133; Orth I, S. 394.

56) 1509, f° 28v°; Orth, Z., S. 369; 1611, II 17, § 13, f° 131v°; Orth I, S. 382 f.

§ 19.

C. Das Schweizer Recht.

Am größten scheint die Verbreitung des Mobiliarpfandrechts ohne Gewereübergang in der Schweiz gewesen zu sein; nur dort hat es sich daher auch bis zum heutigen Tage erhalten. Allerdings tritt es uns dort auch erst in erheblich späterer Zeit entgegen als in Lübeck, im allgemeinen nicht vor dem 15. Jahrhundert. Nach Huber[1]) sollen freilich schon im 14. Jahrhundert in Zürich Fahrhabestücke vor zwei oder drei Ratsmitgliedern verschrieben worden sein; doch stützt er sich bei dieser Angabe nur auf Rahn[2]), der seinerseits allein von Verpfändung aller Fahrnis berichtet. Diese Fälle sind freilich zahlreich und Rahns Vermutung, daß sie den Ausgangspunkt für die Verpfändung einzelner Fahrnissachen gebildet hätten, wohl gerechtfertigt. Besonders gebräuchlich war die Verschreibung des Mannesvermögens zur Sicherung des Frauenguts. So setzt der Ehemann nach einem Zürcher Formular von 1389 (Wyß, S. 63)[3]) siner elichen wirtin . . . ir heimstür und ir morgengab uff alles sin gut, beide ligendes und varendes, das er jetz hat oder noch gewinnet . . .; und nach einer andern Eintragung in den Geschäftsbüchern des Rats von 1390 (ebd., S. 65) sasste (der Ehemann) ir och dieselben 200 gulden uff alles sin varend gut, wie daz geheissen und genempt ist, dar uff die . . . frow . . . und ir erben, so si enwere, die vorges. 200 guldin haben und niessen sullent all die wile, so si in an eigen oder an erb nit geleit sint. Daß aber auch andere Forderungen so gesichert wurden, beweist eine Urkunde von 1399 (Rahn a. a. O. Anm. 1); da setzt Ita Hemmerlin eine Schuld von 40 Pfd. an das Siechenhaus zu St. Jakob an der Siehl

1) IV, S. 818.
2) Z. II, S. 5.
3) Vgl. auch die Eintragung von 1443 (ebd. S. 65).

vff alles ir varend gut, so si hat, und nur wenn dies nicht ausreicht, auf einen Acker im Siehlfeld.

Auch in Basel und St. Gallen ging dem Aufkommen der Spezialverschreibung die Generalverschreibung voraus.

Pruntrut 1285 (Basel U.-B. II, S. 271, Nr. 469).

... omnia bona sua mobilia et immobilia ... titulo pignoris obligavit.

St. Gallen 1395 (St. Gallen U.-B., S. 479, Nr. 2087).

Eheleute versetzen eine Liegenschaft ... vnd ouch alles daz varent gût, so si iendert hand oder noch gewinnent ..., dem Abt von St. Gallen. Wenn der sein Geld haben will, so soll er vollen und ganzen gewalt und och frijes urlob haben ..., das vorgenant ligent und varent gût anzegrifenn mit verkoufen und versezzen mit reht, ân reht etc.

Die letzte Urkunde beweist auch, daß das Mobiliarpfandrecht nicht nur Phrase, sondern sehr wohl realisierbar war. Auch das Gelöbnis des Schuldners, die Habe nicht zu veräußern, war in der Schweiz gebräuchlich und sein Bruch strafbar:

1459 (Basel U.-B. VIII, S. 84 f., Nr. 124).

Ein Bürger von Basel ist von Bürgermeister und Rat gefangen gesetzt worden, und zwar, wie er bekennt: weil ich eine mergliche summ gelts schuldig gewesen und noch bin, weswegen ich mein ganzes Hab und Gut zum Unterpfand gegeben und geschworen habe, ohne ihr Wissen nichts davon wegzutun, trotzdem aber 2 Schuldbriefe, ouch ander gût davon versetzt und verendert ... habe.

Für die Einführung der Fahrnisverschreibung in der Schweiz war möglicherweise auch der Umstand günstig, daß dort eine Art von Vergabungen von Todes wegen gebräuchlich war, die eine Uebertragung des Eigentums ohne unmittelbare Besitzübertragung sogar an einzelnen Fahrnissachen ermöglichte[4]). In einer Züricher Urkunde von 1287 (Georg von Wyß, Geschichte der Abtei Zürich; Mittheilungen der Antiquar. Ges. in Z. VIII, 1851—58,

4) Vgl. Heusler, Inst. II, S. 636, und die dort angeführten Urkunden.

4°, S. 273, Nr. 301) schenken Eheleute der Aebtissin verschiedene Fahrhabe, hauptsächlich Tuche; die Aebtissin übergiebt sie ihnen wieder auf Lebenszeit zu Nießbrauch, nachdem sie die Sachen 6 Wochen und 3 Tage besessen habe. In Berner Urkunden von 1326, 1328 und 1330 (Fontes rerum Bernensium V, Bern 1890, 8°, S. 515, 635, 770f., Nr. 475, 600, 729) wird die der traditio per cartam mangelnde tatsächliche Uebertragung des Besitzes durch Festsetzung eines von den Nießbrauchern an die Begabten zu zahlenden Zinses ersetzt[5]. Konstruierte man so ein Eigentum an Fahrnis ohne Erlangung der tatsächlichen Herrschaft, so konnte man auch leicht zu einem Fahrnispfande ohne Gewere gelangen.

Wenn uns ein solches dann um 1400 in der Schweiz wirklich entgegentritt, zeigt sich uns derselbe Rechtsgedanke wie in Deutschland, daß nämlich die mangelnde Gewere des Pfandgläubigers durch die Publizität des Verpfändungsaktes ersetzt wird. In Zürich erfolgte die Verpfändung im 15. Jahrhundert wie bei Liegenschaften vor Mitgliedern des Rates[6], in der Landschaft auch noch im 16. Jahrhundert wie bei Liegenschaften vor dem Amtmann oder vor Gericht. Weiterveräußerung oder -verpfändung war dem Schuldner bei Strafe und Ersatzpflicht verboten. Doch erlosch das Pfandrecht bei Weiterverpfändung nicht; nur stand es, falls es nicht in der gehörigen Form bestellt war, dem zweiten nach. Das ergiebt sich aus folgenden Bestimmungen:

Zürcher Ratssatzung von 1491 (Bluntschli II, S. 128).

Verpfändungen und Einsazungen vor offnen Rechten oder an eines Amtsmans der Gerichten Hand beschehen, sollen Krafft haben: wo aber die nit also beschehen, und dann solliche pfand von andern rechtlich bezogen werden, dieselben sollen daran habend seyn, ungeachtet söllicher verpfändung.

---

5) Bei Vergabung aller fahrenden und liegenden Habe.

6) Rahn, Z. II, S. 5; Huber IV, S. 818.

Züricher Prioritäts-Ordnung 1518 (Z. IV, Rq., S. 20).

ob einer verpfendt wurde und die Pfand nach unser Statt Recht vergantete, und der die nit zu sinen Handen und in syn Gwalt neme, und die Pfand hinder dem, der in verpfendt hat, ligen ließe, und derselb einen anderen dannenthin damit verpfendte, und der die Pfand in sinen Gewalt und Gehalt rechtlich nimpt und bringt, das derselb Nachgender dem ersten vorgan solle, und also für und für, so dick das beschicht, also das unser Statt Bruch und Recht je welten gewesen ist.

Elgger Herrschaftsrecht 1535, Art. 46, § 3 (Pestalutz I, S. 323 f.); vgl. ebenda Art. 50, §§ 43, 44 (S. 337 f.)

Wer ouch dem anndrenn vor gericht, vogt, Ratsman, weibel, alß den geschworen, ligennd ald varennd gut zu einem pfand jnsetzt vnnd verpfenndt, vnd das selbig one der parthie bewiligung vnnd erlouptnuß vß dem pfannd recht zuhe, verennderte ald verkouffte oder zunachteil mit mer schulden beschwärte, der jst dem herren ouch bußvellig vnnd dem kleger anndre ersatzung oder bezalung schuldig . . .

Ebenda, Art. 47 § 3 (S. 324 f.); vgl. § 8 (S. 326).

Es sol ouch nutz weder ligennds noch varennds hie jnn der herschafft niendert dann vor deß herrenn vogt, sinem gericht vnnd stab, . . . am offnen gericht schrancka, alß vor der rechtenn oberhannd, geuertigt werdenn.

Die Bestimmungen über die Wirkung der Verschreibung gegen Dritterwerber blieben auch in späterer Zeit bestehen:

Zürich 1631 (Schauberg I, S. 430 f., Nr. 14).

Wann in laufenden schuldsachen jemand ein Pfand einmahlen fürgeschlagen und einem Obervogt ald Meiner Gnädigen Herren nachgesetzten namhaft gemacht worden, daß es dann deße, demme es also zum ersten fürgeschlagen worden, beständiges pfand unß zur bezahlung bleiben, also, wo es gleich von dem Innhaber anderwerths verkaufft oder versetzt ... worden, nach setzen (d. h. das Pfand verfolgen) mögen, hierbey aber solche persohnen, die ein albereith fürgeschlagnes pfand hinderrucks verenderen theten, mit gebührendem Ernst darumb gehandhabet und gestrafft werden sollind.

Dagegen ließ man frühe, und zwar in der Stadt Zürich schon gegen Ende des 15. Jahrhunderts, Erleichterungen hinsichtlich der Form der Verpfändung eintreten, indem man Errichtung in besiegelter Urkunde, anfangs unter öffentlichem, später auch unter Privatsiegel, zuließ [7]):

Ratserkenntnis von 1579 (Schauberg I, S. 276), von 1687 (ebd. S. 336).

Davon kam man aber später wieder ab. Nachdem die Auffallsordnung von 1694 (Z. IV, Rq., S. 28 f.) bestimmt hatte, daß Verschreibungen von Unterpfanden nur noch vor den verordneten Landschreibern erfolgen sollten, wurde in neuerer Zeit erhöhte Publizität durch Eintragung in ein Pfandbuch und behördliche Genehmigung verlangt [8]).

Weitere Beschränkungen, wie z. B. hinsichtlich der Geltungsdauer des Pfandrechts, können, als ganz der späteren Zeit angehörig, hier außer Betracht bleiben [9]).

Gegenstand des Pfandrechts ist Fahrnis aller Art; erst in neuester Zeit wurden die Verschreibungen auf Grund des Schweizer Obligationenrechts auf Zubehör von Liegenschaften und Vieh beschränkt [10]). Als Fahrnis galten auch die Früchte auf dem Felde, die in einer Abart der Verschreibungsurkunden, den sogenannten Blumenscheinen, verpfändet werden konnten [11]).

---

7) Näheres bei Rahn, Z. II, S. 5 f., 6 f., Wyß, S. 123 f.

8) Bluntschli II, S. 128; Rahn, Z. II, S. 21; v. Meiß, S. 49, § 51; Huber IV, S. 818f., III, S. 448 f.; Heusler, Z. XIV, S. 31.

9) Huber IV, S. 818, III, S. 449; v. Meiß, S. 50; Rahn, Z. II, S. 7, 22.

10) Bluntschli II, S. 129; Rahn Z. II, S. 14 ff., Huber III, S. 448 f.

11) Satz- u. Ordnungen Eines Frey-Lobl. Stadt-Gerichts zu Zürich, 1715, 4°, S. 40, Th. V, § 23; v. Meiß, S. XXVIII, 51, 202 f., 258 (Auffalls-Ordnung von 1660 für die Grafschaft Kyburg, Verordnung von 1592); Bluntschli II, S. 129; Rahn, Z. II, S. 19.

Mit besonderer Schärfe wird im zürcherischen Recht die Erkennbarkeit der Pfandsache und das damit zusammenhängende Erfordernis der Spezialität behandelt. Ein Ratserkenntnis von 1579 (Schauberg I, S. 276; vgl. S. 291, 430 f., Nr. 14: 1631) verlangt, daß in den Urkunden die Unterpfänder „benamset" werden, und ein solches von 1613 (ebd. S. 317 f.) bestimmt, daß Generalhypotheken mit der Klausel, alles Gut solle verpfändet sein, wie wenn es einzeln aufgeführt sei, nicht den Rang einer Spezialverschreibung haben sollten. Auch das Kyburger Grafschaftsrecht von 1675, Art. 144, kennt nur „briefliche verschreibungen mit ernamßeten Ligenden und vahrenden Pfanden" (Pestalutz II, S. 261). Die Stadtgerichtsordnung von 1715 endlich bestimmt:

Satz- und Ordnungen Eines Frey-Loblichen Stadt-Gerichts zu Zürich, 4°, 1715, S. 40, Theil V, § 22 (auch v. Meiß, S. 202).

> Wurde aber der Schuld-Ansprecher sich mit einer pfandbaren Obligation darum vergnügen lassen und die Pfand dem Schuldner selbs fehrners anvertrauen wollen, so sollen dieselben in der Obligation, von was Natur und Materi dieselben je wären, mit ihrem Namen, Sorten, Zeichen, Maß, Mäsen, Gewicht, Anzahl, auch anderen Beschaffenheiten von Stuck zu Stuck beschrieben werden.

Betr. Vieh ebd. § 24.

Das Zürcher Recht sucht also die Erkennbarkeit durch ganz andere Mittel zu gewährleisten als das lübische. Der Grund ist bei beiden Rechten jedoch derselbe, nämlich die Schwierigkeiten in der Feststellung der Identität fahrender Pfänder, die nicht Faustpfänder sind[12]).

Betreffs der Wirkung der Verschreibung haben wir oben gesehen, daß die Quellen des 15.—17. Jahrhunderts dem Pfandgläubiger einen Zugriff sogar auf Pfänder gestatten, die durch Untreue des Schuldners in dritte Hand gekommen sind. Dieser

---

12) Vgl. Bluntschli II, S. 128 f.; Heusler, Z. XIV, S. 31; Huber III, S. 449; Rahn, Z. II, S. 7.

Rechtssatz erklärt sich wohl als logische Anwendung der Grundsätze der Immobiliarverschreibung auf die völlig nach ihrem Muster ausgebildete Fahrnisverschreibung. Später kam jedoch auch hier der Grundsatz „Hand wahre Hand" wieder zum Durchbruch[13]). Dem Schuldner gegenüber blieb das Veräußerungsverbot auch jetzt bestehen, in der Weise, daß eine Veräußerung ohne Zustimmung des Gläubigers sogar als Vergehen galt[14]). Weitere Verschreibung war gestattet, nur mußte der Schuldner dem zweiten Gläubiger, dessen Pfandrecht dem ersten nachstand, von diesem Mitteilung machen[15]). Soweit die Pfandsache im Besitze des Schuldners blieb, gewährte die Verschreibung ein dem Faustpfande gleichwertiges, im Rechtstriebe durch öffentliche Versteigerung realisierbares Pfandrecht, das auch im Konkurse ein Recht auf abgesonderte Befriedigung gewährte[16]).

In den meisten andern Schweizer Kantonen ist die Pfandverschreibung von Fahrnis weniger eingehend und teilweise auch später als in Zürich geregelt worden. Doch stoßen wir in Schwyz auf eine besonders frühe Spur.

Landsgemeindeerkenntnis 1397 (M. Kothing, Das Landbuch von Schwyz, Zürich und Frauenfeld 1850, 8°, S. 275 f.).

Wer in vnsrem land guot versetzzen wil, es si ligentz oder verentz, dz sol verkünt werden in allen vnsren lütkilchen, oder an der versatzung sol nüt sin noch sol kein kraft han ...

Obgleich das Gesetz allgemein von Versatzung spricht, zeigt das Erfordernis der Auskündung in den Kirchen, daß von neuerer Satzung die Rede ist; von einem Pfandrecht mit Gewere wäre kaum

13) Rahn, Z. II, S. 25 f., Bluntschli II, S. 130.

14) Bluntschli II, S. 130; vgl. oben.

15) Elgger Herrschaftsrecht von 1535, Art. 50, § 43 (Pestaluz I, S. 337); Kyburger Grafschaftsrecht von 1675, Art. 144 (ebd. II, S. 261).

16) Rahn, Z. II, S. 22 f.; Bluntschli II, S. 130 f.; Wyß, S. 83, 178; Heusler, Z. XIV, S. 31; vgl. v. Meiß, S. 110 ff.

denkbar, daß es bei mangelnder Publizität nichtig sein sollte. Daher haben denn auch Bluntschli[17]) und nach ihm Rahn[18]) und Huber[19]) angenommen, daß hier Pfandrecht ohne Uebergabe gemeint ist. Auch ein anderes Schwyzer Rechtsbuch kennt die Fahrnisverschreibung:

Landbuch der March von 1427, § 22 (Z. II, S. 31, Rq.).

Vnd sol kein Insatzung kein kraft han, einer hab den brieff vnd sigel darvmb, den sol man davon nüt trengen, e das einer siner Schuld bezalt werd, vnd vmb pfand kein kraft, einer hab sy den in sinem gewalt mit der gant Recht; den sol man och nüt da von trengen, E das einer des Hoptguotz bezalt werd vnd des kostens, so sin Einer gehept hat.

Neben dem genommenen und dem Faustpfand gelten also nur verbriefte und gesiegelte Verschreibungen. Von späteren Rechten werden solche nur auf sehr kurze Frist zugelassen[20]):

Landbuch des Bezirks Küßnacht von 1769, § 19 Art. 7 (M. Kothing, Die Rechtsquellen der Bezirke des Kantons Schwyz, Basel 1853, 8°, S. 264).

Wan Ein schuldner seinem schuldglaubigen zur sicherheit seiner schuldfahrendes, alß s. v. Vich, obß, Heü und anders dergleichen, verschreiben solte, soll solche Verschreibung nicht länger gelten alß 4 Wuchen, und so dan es durch ausgeübtes Pfandtrecht daß in Versatz genohmene dem schuldgleübigen aigenthümblichen zukommen und zugestelt werden.

Ebenso Landbuch der March 1756 Art. 91 (ebd., S. 146 f.).

In einem gewissen Gegensatz dazu steht dann die weitere Bestimmung des Landrechts der March von 1756 (Art. 32, ebd., S. 124), „daß die fahrendte Versatzung, so einer selbe nit bey Handten und in seinem eigenen gewaldt undt g'halt hätte,

17) S. VIII der angeführten Kothingschen Ausgabe des Landbuchs.

18) Z. II, S. 8.

19) IV, S. 819.

20) Blumer II, 2, S. 103 f.; über Viehverschreibung im modernen Recht vgl. Rahn, Z. II, S. 12; Huber III, S. 450.

ungültig und von Jedem Ansprecher sein gant- und Pfandtrecht hierrauff gelassen seyn solle".

Kann man daher diese Bestimmung mit Rücksicht auf den oben angeführten Art. 91 nicht mit Blumer[21]) für ein völliges Verbot der Verschreibung halten, so haben doch andere Kantone jederlei Fahrnisverpfändung untersagt; so z. B. wurde 1569 in das alte Landbuch von Glarus als Art. 210 (Z. VI, Rq., S. 14) ein altter Landsbruch vnnd Recht eingetragen,

„das dtheyner dem anderen Inn vnserem Lannd vich ald varendts, wie Mans nempt, nit sölle noch möge versetzenn; Wann so das geschäche, sol eß vfgehept werden vnnd nützith geltten".

Ebenso bestimmt ein Recht aus St. Gallen, das nach 1523 abgefaßte Zuchtbuch und Mannszucht-Rodel von Pfeffers § 69 (J. Grimm, Weisthümer VI, Göttingen 1869, 8°, S. 374): die fahrnussen sollen niemalen verbriefet werden oder zu einer pfand dienen. Gleiche Verbote haben erlassen Appenzell-Inner-Rhoden 1557 und Nidwalden[22]). Innerhalb des letzteren Kantons war die Verschreibung jedoch nach dem Engelberger Recht erlaubt, wenn sie durch Abschluß vor der Behörde kundbar wurde:

Altes Talbuch von Engelberg 1582, Art. 31 (Z. VII, Rq., S. 43).

Was einer von dem andern khoft, das mag er dem andern wol wider insetzen vnd sol einer daran habend sin[23]), doch so sol das vor einem weibel beschechen.

Auch Obwalden erkennt Verpfändungen ohne Besitzübertragung an, unter der Voraussetzung, daß sie verbrieft und gesiegelt sind:

---

21) II, 2, S. 102 f.

22) Rahn, Z. II, S. 10; Blumer II, 2, S. 102; Huber IV, S. 819.

23) Vgl. unten Anm. 32.

Aeltestes Landbuch von Obwalden 1525 § 238 (Z. VIII, S. 77, Rq.).

Welcher ouch brief und sigel hat vf einem vnderpfant, der ist nit schuldig, den schatz zů nemen, sunders mag er růffen vnd ganten nach lutt brief und sigel.

Wie in Zürich durfte der Schuldner seine Sache mehrfach verschreiben, war aber bei Strafe gehalten, frühere Verpfändungen anzugeben:

Ebd. 115, 116 (S. 39 f.); vgl. über Doppelversatz auch 227 (S. 74), 232 (S. 76).

Wer der ist, der ein pfand setzt, das er vor hin eim anderen versetzt hatt vnd aber das nitt seyt, vm wie viel das eim anderen stat, der ist komen vm fünf pfund vnd sol denn den selben schuldner, dem er gelten sol, von allen schaden wysen.

Ao. 1570. Es ist ouch gemacht im 1570 jar, wan einer funden oder verklagt wirt, das einer ein pfant mer dan einem versetzt ligents oder farents vnd das verhalt, der sol am lib, an er oder gůt gestrafft werden nach sinem verdienen vnd sol dem schadhaften allen schaden abtragen, so ers vermag.

Der Umstand allein, daß hier die Verschreibung von Fahrnis in gleicher Weise wie die von Liegenschaften geregelt wird, widerlegt die Vermutung von Rahn, daß der Pfandvertrag in den demokratischen Kantonen ursprünglich formlos gewesen sei[24]. Es wird eben überall dieselbe Form wie für Verpfändung von Eigen gefordert, und zwar hier die der öffentlichen Beurkundung. Später, als man für Liegenschaften eine erhöhte Publizität durch Mitwirkung öffentlicher Beamten verlangte, tat man das Gleiche beim Fahrnisunterpfand. So fordert das Landbuch von 1635 Taxierung durch den geschworenen Schätzer und das von 1792 Gutheißung durch die zuständigen Kirchenräte[25].

---

24) Z. II, S. 10.

25) Blumer II, 2, S. 103; Rahn, Z. II, S. 10 f.; Huber IV, S. 819.

In gleicher Weise bestimmt die Thurgauische Landesordnung von 1575 (Z. I, Rq., S. 20)[26]:

Dhein Insatzung und Verpfändung varrender Pfanden sol nit statt haben einiches Vergangs halb vor andern Schulden im Rächten, wälliche nit offenntlich inn Bisyn des Gerichtsherrn oder synes Amptsmann oder eines Gerichts beschechend oder darumb ordennliche Brief und Siegel uffgericht sinnd.

Vgl. Gantrecht der Grafschaft Baden und Amtsrecht der freien Aemter von 1595 (Rahn, Z. II, S. 8 f. Anm. 7).

Das angeführte thurgauische Gesetz verlangt weiter, wie das Züricher Recht, außer der Beurkundung die Benamsung, d. h. spezielle Bezeichnung der Pfänder, wenn sie Generalhypotheken vorgehen sollen (ebd., S. 21). In späterer Zeit wurde die Pfandverschreibung im Thurgau auf Vieh beschränkt[27].

Uri kannte, wie gegenüber der bisherigen Litteratur[28] betont werden muß, von alters die Pfandeinsetzung ohne Gewereübertragung überhaupt nur an Vieh:

Altes Landb. von Uri von 1608, Art. 87 (Z. XI, Rq., S. 57).

. . . lebendige pfanndt, die mag einer woll . . . hinder ime behalten, sonnsten soll jeder angesprochner vff des ansprechern begeren die fharende hab vnnd nit lebendige pfandt, si sigen vff recht hin oder sonsten geben, geschetzt oder vngeschetzt von hannden zegeben schuldig sin . . .

Vgl. dazu Art. 96 (ebd., S. 59).

Durch ein Landsgemeindeerkenntnis von 1630, Art. 253 des Landbuchs (Z. XI, Rq. S. 9, Nr. 29; abgedr. Z. XII, Rq., S. 41,

26) Huber, ebd.; vgl. Rahn, Z. II, S. 8 f.

27) Z. I, Rechtspflege, S. 65; Huber a. a. O. u. III, S. 450.

28) Blumer II, 2, S. 103, Rahn, Z. II, S. 10, Huber a. a. O. betrachten die Urner Verschreibung fälschlich als allgemein gültig. Der Irrtum ist dadurch entstanden, daß Rahn den Art. 88 des A.L.B. (S. 57) als von der neueren Satzung handelnd ansah; er spricht jedoch davon, daß der Schuldner, um die Exekution zu vermeiden, dem Gläubiger Pfand giebt oder erlaubt, selbst ein solches zu nehmen.

Nr. 2) wurde die Dauer der Viehverschreibung auf 6 Wochen und 3 Tage beschränkt. Daß das Vieh überhaupt bei der Verpfändung eine Ausnahmestellung einnahm, erklärt sich daraus, daß seine Uebergabe wegen der Futterkosten Schwierigkeiten machte. Das neueste Landbuch von Uri, Art. 146 (Das Landbuch . . . des . . . Kantons Ury I, Fluelen 1823, 8°, S. 133 f.) unterscheidet übrigens nicht zwischen lebendigem und leblosem Gut bei der Verschreibung:

> . . . wenn . . . der Schuldner einem freywilliges Pfand giebt, ist es gültig, so fern es schriftlich gegeben wird; auch soll es innert 8 Tagen dem Weibel des Orts oder in Altdorf einem Landweibel angezeigt werden . .

Bei Nichtbefolgung der Formvorschrift gehen spätere Pfänder vor.

Auch eine andere Rechtsquelle des Urner Landes gestattet die Fahrnisverschreibung, bedroht jedoch bei zweimaliger Verpfändung den Schuldner mit Buße und den nicht Einspruch erhebenden Gläubiger mit Verlust seines Rechtes:

Statuten von Livenen Art. 79 (Z. XII, Rq., S. 115).

> Welcher Schuldner selbst oder durch ein Weibel ein Pfand benennt gibt, es seye ligends oder fahrends, der soll dasselbe Pfand keinem anderen geben bey zwanzig Pfund Buß, als oft einer das thete.

Art. 87 (ebd. S. 118).

> Welcher Recht auf eines andern Gut hat, seye in Kraft Briefen oder Pfandweis, und dasselb Gut wüssentlich einem anderen zu Pfand geben laßt und darwider nicht thut oder redt, derselb soll von seiner Gerechtigkeit, so er auf dem Gut gehabt hat, gefallen seyn und all sein Recht verloren haben.

In der jetzt zu St. Gallen gehörigen Grafschaft Werdenberg ließ nach Blumer[29]) „die Obrigkeit von Glarus das hergebrachte Landrecht, welches die Verschreibung von Fahrhabe gestattete, bestehen, jedoch nur in dem Sinne, daß die eingesetzten fahrenden Pfänder so gut wie die liegenden spezifiziert und niemals das gesamte Vermögen des Schuldners verschrieben werden sollte“. Das alte Recht von Zug erwähnt dagegen im Stadt- und Amtbuch

---

29) II, 2, S. 104.

von 1432 § 7 (Z. I, Rq., S. 15) nur das Faustpfand und in dem von 1566 § 144 (ebd., S. 50) eine kundbare Generalverschreibung. Das letztere Gesetz bestimmt ferner in § 37bis (S. 34), daß ein Pfändungspfandrecht im Konkurse nicht gelten soll, wenn der Gläubiger „die Pfandt zu synen Handen nit genommen" hat. In neuerer Zeit ist die Pfandverschreibung jedoch auch in Zug eingeführt worden [30]).

Die Baseler Landesordnungen von 1611 und 1654, Art. 71—73 (Z. III, Rq., S. 50 ff.), erwähnen Verschreibungen spezifizierter Unterpfänder „in gemeiner landläuffiger Form" ohne Unterscheidung von Fahrnis und Liegenschaften. Die Form war in Stadt und Landschaft die „einer notariellen Urkunde mit angefügter spezieller Bezeichnung der Pfandgegenstände oder einer diese Verweisung ersetzenden Klausel"; „eine öffentliche Verschreibung in ein Pfandbuch war nicht vorgesehen" [31]). Diese Unterpfänder sind auch behandelt in:

Baseler Concursordnung von 1648, 3 c (Rechtsquellen von Basel Stadt und Land I, 1, Basel 1856, 8°, S. 570).

Es mag vermög underschiedlich ergangener Urtheilen einer ihme fahrende Haab zum Underpfandt, iedoch durch einen ehrlichen unparteyischen unverdächtigen Notarium in Beisein zweyer glaubwirdiger Gezeugen, darunder einer deß kleinen Raths seye, aufs lengst ein Monat vor außgebrochenem Falliment (dann jüngere Obligationes für sich suspect zu achten) verschreiben lassen, die er, der Gläubiger, eben nicht in seiner Verwahrung hat, als von einem Kauf- und Handelsman sein Gewerb undt die darzu gehörigen Schulden, von einem Würth das Bettwerkh undt Bettladen, dafern sie ihme zugehörig, von einem Haußvatter seinen ihme zustehenden Haußrath ꝛc. Wann aber der Schultner davon etwas untrewlich alienirt undt hinderruckhs verkauft, ist die Gefahr dessen, so getrawt...

In älterer Zeit müssen in Basel jedoch auch Pfandverschreibungen unter Eintragung ins Gerichtsbuch vorgekommen sein; wenigstens schließt der Tatbestand folgender von Heusler gelegentlich

30) Rahn, Z. II, S. 11 f.; Huber IV, S. 819 f., III, S. 450.

31) Huber IV, S. 820; dort und III, S. 450, siehe auch die spätere Entwickelung. Vgl. auch Heusler, Z. XIV, S. 32.

angeführter Inskription das Vorliegen eines Faustpfandes aus, da das Objekt, Wagen und Pferd, für den Kaufpreis verpfändet ist und offenbar dazu verwandt werden soll, die zur Einlösung bestimmten Schiffslasten Steine herbeizuschaffen:

Baseler Gerichtsbuch, 1413 (Zeitschr. f. Rechtsgesch. VI, Weimar 1867, 8°, S. 146).

. . . secunda post Palmarum confitetur in solidum St. de Baden et H. S. de B. X ℔. d. ratione unius equi et karruce solvend. Eberhardo Z. von hüt über XIIII tag alle wuchen II schif mit steinen ie dz schiff umb IX ſ. d. donec etc. et obligant equum et karrucam donec etc. et iur.

Die Berner Rechtsquellen gewähren keinen deutlichen Einblick in das Wesen des Fahrnispfandrechtes [32]), da sie es mit dem Pfandrecht an Liegenschaften zusammen behandeln. Doch ist deshalb wohl auch die Zulässigkeit der Fahrnisverschreibung anzunehmen, zumal von Doppelversatz die Rede ist:

Berner Satzungenbuch 112, A° 1367 (S. S. R. II, I, 1, S. 87).

Wir haben ouch gesetzett, das nieman kein gůt, das nit sin ist, weder versetzen noch verkouffen sol, dar zů ouch nieman ein gůt me denn einem versetzen oder verkouffen, es sy denn mit des erren willen vnd gunste. Der Uebertreter ist strafbar und ersatzpflichtig.

Vgl. Stadtsatzung von 1539, Art. 9 (ebd., S. 269).

Im Kanton Argau finden wir dagegen fahrende und liegende Unterpfänder um gichtige schuld in der erneuerten Arauer Stadtsatzung von 1572 zusammen behandelt (Art. 19—26, S.S.R. XVI, I, 1, S. 244 f.). Der Schuldner darf sie nicht versagen, sondern muß sie ordenlichen nambsen (19). Die varenden pfender söllend vierzechen tag lang vnuerendert blyben stan und dann

32) Nicht hierher gehören die Bestimmungen des Berner Satzungsbuches 111, 130 (vgl. Stadtsatzung von 1539, Art. 10), (S. S. R. II, I, 1, S. 86 f., 95, 270), wo von Pfändern die Rede ist, deren der Gläubiger „nit habend“ ist. Damit werden solche bezeichnet, die dem Gläubiger durch Eviktion entrissen werden können. Vgl. oben, S. 119, 125, Zürich 1491 und Engelberg Art. 31, sowie unten, S. 132, Lucern Art. 60.

durch öffentliches Aufgebot realisiert werden (21). Andernfalls wird durch Art. 25 bestimmt:

Fügte es sich ouch, das der ansprächer die benambseten pfand nach verschynung der vierzechen tagen nit veruertigete vnd darzwüschen andere mit potten in fielend, so soll er demnach der pfanden nit meer habend sin, er möchte dann erzeygen, das ine herren oder lybs not gewendt hätte.

Ist hier besonders das vom Schuldner benannte, in seiner Were verbleibende Exekutionspfand behandelt, so kannte Arau doch auch wahre Pfandverschreibungen, da 1604 verordnet wurde (ebd., S. 326, Nr. 217), daß bei Bruch eines Zahlungsgelöbnisses der Gläubiger, der specificierte ligende oder vahrende pfand hätte, diese syne vnderpfand . . . angryffen dürfe.

Ebenso begegnet das Fahrnisunterpfand in der argauischen Stadt Baden:

Stadtbuch B 125, 16. Jh. (S. S. R. XVI, I, 2, Str. von Baden, S. 57)

Ein jettlicher, der sin schuld mit pfanden verstellen vnd sin schuldner verpfenden wil, der sol einem die pfand geben als die an jnn selbs sind. Das ist also, das ein keiner eim pfand geben sol, die vor einem andern geben sind, es sy denn, das er dem sage, das die pfand vor eins anderen pfand syend, vnd wie vil d vor stand enn.

Betrügliches Verschweigen der ersten Pfandsatzung ist strafbar.

Daß sich die Bestimmung wirklich auch auf Fahrnis bezieht, ergiebt sich aus einer Verordnung von 1651 (ebd., S. 323, Nr. 420), wonach das Ungelt mit „gelt oder silbernen pfanden" bezahlt werden soll und bestimmt wird:

Die jenigen, die alt vmbgelt schuldig seind, sollen vmb ihren rest den herren vmbgelteren pfand zeigen vnd dießelben nit veraberwandlen, biß die schulden bezahlt, . . .

Vor allem aber kehren dieselben Rechtssätze, unzweideutig auf Fahrnis bezogen, in dem Recht der Stadt Brugg wieer:

1470 (Ebd., Str. von Brugg, S. 56, Z. 7—10).

Wer den andern mit pfanden versorgen will, der sol im benempte vnderpfand insetzen; denn wo einer den andern ver-

pfandte mit allem dem, das er hette oder yemer gewunne, das sol nů fůrbashin ganz kraftlos sin.

Generalhypotheken werden also nicht anerkannt; mit den Spezialunterpfändern sind aber auch Mobilien gemeint, wie sich aus der Fassung dieses Artikels in den Satzungen von 1512—13 ergiebt, wo es heißt (54, ebd., S. 142): der sol im benämpte varende pfand inseczen. Die Pfandbestellung geschah durch Verschreibung, wie die Kollokationsordnung von 1553 (ebd., S. 178, Z. 2) und die erneuerte Stadtsatzung von 1620 zeigt, die in Art. 148 (ebd., S. 247) diese „verschrybnen, specificierten oder genamseten vnderpfender" erwähnt. Nach Art. 88 der älteren und Art. 179 der neueren Satzungen (ebd., S. 154, 250) war es zulässig, sein Gut zwei Gläubigern zu verschreiben, wenn der zweite einverstanden war. Nach Art. 146 der Satzungen von 1620 (ebd., S. 246 f.) war es wieder möglich, daß einem „ein gewüß vnderpfand oder ein syn hab vnd gůth in gmein verschryben vnd versetzt were"; doch waren fahrende und liegende Güter, „so einem anderen mit namen nit verpfendt" waren, dem Zugriffe jedes Dritten in der Were des Schuldners ausgesetzt (ebd., Art. 198, S. 253, Z. 5—9).

Schaffhausen erwähnt nach Huber[33]) in einer ungedruckten Stadtgerichtssatzung aus dem 17. Jahrhundert, „die Verschreibungen auf spezielle Pfänder ohne Unterscheidung von Liegenschaften und Fahrhabe". Ohne diese Unterscheidung behilft sich auch das alte Lucerner Recht, das im 15. Jahrhundert eine Einsetzung ohne Gewereübertragung kennt, die vor Gericht erfolgen mußte:

Stadtrecht von Lucern Art. 60 (Z. V, S. 41, Rq.).

Wir haben gesetzt, welcher dem andern hie sin gut Ingesetzt oder vtz ze pfand git mit eins richters hand, der vnd die söllent an den pfanden habent sin, vnd man sol die pfand nit darüber verendern. Wer old welche sölich pfand denn demnach verenderte, vor vnd ee sy die schuld bezalt haben, wo dann

33) IV, S. 819 Anm. 6: über das neuere Recht s. ebd. u. III, S. 449 f.

das clagt wird, so sol man den old die In turn legen vnd da so lang ligen lassen, bis das dem schuldner (Gläubiger) gnug beschicht.

Eine öffentliche Verkündigung des Einsatzes war jedoch nicht üblich, wie sich daraus ergiebt, daß in Art. 63 (ebd. S. 42) eine solche für Generalhypotheken bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben wird. Eine mehrmalige Verpfändung wird nach Art. 111 (ebd. S. 59) mit derselben Strafe wie oben die unbefugte Veräußerung durch den Schuldner bedroht. Nach Art. 91 (S. 51 f.) gab das Unterpfand im Konkurse ein Anrecht auf abgesonderte Befriedigung aus der Pfandsache. Nach dem Stadtrecht von 1706 fand diese Einsatzung mit Handschrift nur noch auf Mobilien Anwendung und wurde ihrer Dauer nach auf zwei Jahre beschränkt[34].

§ 20.

D. Ueberblick und Ausblick.

Als Ergebnisse unserer Untersuchung lassen sich etwa folgende Sätze aufstellen:

1. Neuere Satzung von Fahrnis, d. h. Fahrnisverpfändung ohne Uebergang der Pfandsache in die Gewere des Gläubigers, ist, im Gegensatze zur herrschenden Meinung, eine häufige Erscheinung im germanischen Recht des Mittelalters.

2. Das Schiffspfandrecht ist eine Abart und Unterart dieser neueren Satzung von Fahrnis.

3. Diese neuere Satzung von Fahrnis wird im wesentlichen von gleichen Rechtsgrundsätzen beherrscht, mag es sich um Fahrhabe der verschiedensten Art oder um Schiffe der mannigfachsten Größe und Bestimmung handeln.

4. Die Wirkung dieser Satzung ist eine Verstrickung des

34) Anton Philipp von Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Lucern IV, Lucern 1858, 8°, S. 97; Rahn, Z. II, S. 9 f.; Huber IV, S. 819; Heusler, Z. XIV, S. 32.

Pfandobjekts, die der durch das Faustpfand bewirkten durchaus wesensgleich ist.

5. Die scheinbar geringere Wirkung der neueren Satzung von Fahrnis Dritten gegenüber beruht nicht auf einem Mangel des Pfandrechts, sondern auf allgemeinen Rechtsgrundsätzen, besonders dem Satze „Hand wahre Hand“ und der Legitimationskraft der hebbenden Gewere.

6. Die daraus resultierende geringere Sicherheit, die die neuere Satzung von Fahrnis dem Gläubiger gewährt, wird von einigen Rechten durch einen kundbaren Begründungsakt der Satzung ganz oder zum Teil wieder wettgemacht.

7. Eine derartige, infolge des Publizitätsprinzips auch Dritten gegenüber wirksame neuere Satzung findet sich außer in nordischen Rechten auch in Deutschland, besonders im lübischen und dessen verwandten Rechten, in Frankfurt a. M. und in der Schweiz.

8. Unsere Untersuchung liefert auf ihrem Gebiete eine Bestätigung der Brinz-Amiraschen Lehre von der Haftung, der Puntschartschen Lehre vom Treugelöbnis und der Huberschen Publizitätstheorie.

Von Interesse ist schließlich noch die Frage, ob die Resultate, die wir, ganz auf dem Boden des alten Rechts, gefunden haben, auch für unser modernes Rechtsleben irgend welche Bedeutung erlangen können. Diese Frage ist zu bejahen. In erster Linie für unser modernes Schiffspfandrecht[1]). Daß dieses aus dem älteren deutschen Schiffspfandrecht sich entwickelt habe, ist allgemeine, unbestrittene Ansicht[2]). Ebenso ist heute, gegenüber früheren ab-

---

1) Die gesetzlichen Vorschriften über die Schiffshypothek, die bis 1900 in Deutschland geltend waren, giebt wieder G. Bergmann, Die Vorschriften über das Schiffsregister, Berlin 1884, 8°, S. 103 ff. Preußen, 251 ff. Mecklenburg, 265 ff. Oldenburg, S. 285 ff. Lübeck, 309 ff. Hamburg. Darstellung bei Mittelstein.

2) Wenn auch nicht ungestört durch romanisierende Tendenzen; vgl. Schröder bei Endemann IV, S. 299 f.

weichenden Meinungen, nicht mehr streitig[3]), daß das Schiffspfand eine Abart des Mobiliarpfandes ist, wie ja auch unser Bürgerliches Gesetzbuch[4]) das Pfandrecht an einem im Schiffsregister eingetragenen Schiffe als Unterart des Pfandrechts an beweglichen Sachen behandelt. Dadurch, daß wir oben das ältere deutsche Schiffspfandrecht als Unterart der neueren Satzung von Fahrnis nachgewiesen haben, ist demnach die historische Grundlage für die Berechtigung der modernen Auffassung gegeben.

Anders beim gewöhnlichen Fahrnispfandrecht; denn die Spuren der neueren Satzung von Fahrnis sind im deutschen Recht der Gegenwart fast erloschen. Mit dem lübischen Recht hatte sie, wie wir gesehen haben, ihre weiteste Verbreitung in deutschen Stadtrechten erlangt. Das fand ein Ende, als im Jahre 1586 das revidierte lübische Statut ihr die Anerkennung versagte, wie gleichfalls oben erörtert[5]). Denn die meisten Tochterrechte Lübecks folgten nach der Revision dem neuen Statut[6]). In Hamburg hatte die neuere Satzung von Fahrnis jedoch in das Stadtrecht von 1603 Eingang gefunden[7]); infolgedessen erhielt sie sich dort bis in das 19. Jahrhundert in Geltung[8]). Ebenso behandelt, wie wir gesehen

---

3) Mittelstein, S. 6, „eine zwischen Mobiliar- und Immobiliarpfandrecht stehende Art“ ist offenbar nur unpräziser Ausdruck; vgl. dens., S. 1 ff, Betr. Preußens vgl. Bergmann a. a. O. S. 103 Anm. 2.

4) §§ 1259—1272. Darstellungen: Knitschky, Das vertragsmäßige Schiffspfandrecht, bei Gruchot XLV, S. 782 ff.; A. Aust, Das Pfandrecht am Schiffe, Würzb. Diss., W. 1899, 8°; M. Bradt, Entstehung und Untergang des vertragsm. Pfandr. an beweglichen Sachen, Rostocker Diss., Berlin, S. 69 ff., 8°; Endemann, Einf. in das Studium des Bürg. Gesetzb. II[3—5], Berlin 1900, 8°, S. 563 ff., § 142; H. Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutsch. Reichs u. Preuß. III[2], Halle 1901, 8°, S. 766 ff., § 276.

5) § 10, S. 46; Rev. Lüb. R. III, 4, Art. 5.

6) O. Stobbe, Gesch. der deutschen Rechtsquellen II, Braunschweig 1864, 8°, S. 296.

7) II, 4, Art. 2 (S. 176); angeführt oben § 16, S. 81.

8) A. Wulff, Hamburgische Gesetze u. Verordn. II, Hamburg 1891, 8°, S. 114 f., zu Stdtr. von 1603, II, 4, Art. 2. Er hält die Geltung des Art. für zweifelhaft (Anm. 2, S. 115), erwähnt, daß das Hanseatische O.L.G.

haben[9]), Orth die Frankfurter Insätze fahrender Habe in den Jahren 1731—1775 als geltendes Recht; doch 1824 sagt von Adlerflycht[10]), daß sie „wenig oder gar nicht gebräuchlich" seien, und 1835 waren sie nach Bender[11]) „längst nicht mehr in Gebrauch". Die Schweizer Fahrnisverschreibung allein ist, wie oben erörtert, noch heute in einigen Kantonen vom Rechte anerkannt und häufig geübt; doch ist sie von der Bundesgesetzgebung auf die Verpfändung von Vieh beschränkt worden[12]). Man kann also wohl sagen, daß das Institut im ganzen der Vergangenheit angehört. Für das geltende Recht sind unsere Ergebnisse jedenfalls nicht zu verwerten.

Immerhin ist wenigstens einer kurzen Erwähnung wert die Frage, ob man das Pfandrecht an Fahrnis ohne Besitzübergabe nicht in das moderne Rechtsleben wieder einführen könne und solle, wenngleich sie jetzt, da das Bürgerliche Gesetzbuch erst kürzlich auch für alle bisher in abweichendem Rechtszustande verbliebenen Reichsgebiete das Fahrnispfandrecht an den Besitz gebunden hat[13]), nicht gerade als brennend zu bezeichnen ist. Es klingt zunächst befremdlich, eine Rechtseinrichtung wieder aufwärmen zu wollen, die überall, wo sie bestanden hat, das Schicksal hatte, langsam zu erlöschen oder allmählich immer mehr in ihrer Geltung beschränkt zu werden. Man sollte denken, daß ein solches Institut doch den Stempel der Unzulänglichkeit deutlich genug an sich trage. Dennoch wäre diese Ansicht nicht ganz zutreffend. Denn die neuere Satzung von Fahrnis ist der Wissenschaft bisher fremd geblieben; man hat die Mobiliarhypothek hauptsächlich von dem Standpunkte aus be-

---

ihn noch 1880 für geltend erachtete, neigt aber selbst dazu, ihn für antiquiert anzusehn.

9) Oben § 18, S. 115 f.

10) Das Privatrecht der freien Stadt Frankfurt, 1. u. 2. Teil, Frankfurt a. M. 1824, 8°, S. 363, § 227 Anm. a.

11) Lehrbuch des Privatrechts der freien Stadt Frankfurt, Frankfurt a. M. 1835, 8°, S. 112, § 44 Anm. 1.

12) Vgl. oben § 19, S. 121 ff.; Huber III, S. 448 ff.

13) §§ 1205, 1206, 1231, 1232, 1253.

kämpft, daß sie ein rein römisches, dem deutschen Rechtsbewußtsein widersprechendes Institut sei. Dem berechtigten Widerstande gegen die Auswüchse des römischen Pfandrechtssystems ist das römische Konventionalpfand an Mobilien und mit ihm das deutsche Fahrnispfand ohne Besitzübergang zum Opfer gefallen. Durch die Ergebnisse unserer Untersuchung ist jener modernen Richtung, die im Faustpfande die einzig berechtigte Verpfändungsart beweglicher Sachen sieht, aber einer der gewichtigsten Gründe genommen, die Berufung auf die geschichtlichen Grundlagen des deutschen Rechts und das von alters überlieferte nationale Rechtsbewußtsein.

Zweimal ist in neuerer Zeit das Fahrnispfand ohne Besitzübertragung verteidigt worden, teilweise mit Erfolg auf dem Schweizer Juristentage zu Bern 1865 von Heusler[14]) und Escher[15]) und ohne Erfolg auf dem Deutschen Juristentage zu Leipzig 1880 von Leonhard[16]). Die beiden ersteren traten für die Erhaltung einer alten schweizerischen Rechtsübung ein. Leonhard kämpfte zunächst für die Mobiliarverpfändung durch constitutum possessorium, da es ihm unerreichbar schien, die Anerkennung des römischen Konventionalpfandes durchzusetzen; später verließ er jedoch diesen Umweg und verteidigte in eingehender Erörterung[17]) das letztgenannte Rechtsinstitut unter Einfügung einiger deutschrechtlicher Modifikationen. Dabei gab er den ursprünglich von ihm[18]) eingenommenen Standpunkt auf, daß der Satz „Ohne Faust kein Pfand" ein altgerma-

---

14) Z. XIV, S. 31 f., 61 ff.

15) Ebd., S. 100 f.

16) Gutachten über die Frage: „Ob und unter welchen Voraussetzungen das constitutum possessorium mit der Wirkung der Besitzübertragung für bewegliche Sachen auszustatten ist?" Verhandlungen des 15. Deutschen Juristentages, I, Berlin 1880, 8°, S. 91 ff., besonders S. 100 ff.; ferner Reden in der Debatte, ebd. II, 1881, S. 104 ff., 113 ff., 123 f.

17) Bei Gruchot XXV, S. 177 ff.

18) Verh. I, S. 100.

nischer, aber aus unentwickelten Kreditverhältnissen hervorgegangener Grundsatz sei, und kam[19]), indem er mit von Meibom die Existenz der neueren Satzung von Fahrnis im deutschen Rechte des Mittelalters für erwiesen annahm, bereits dazu, jenen „Haupttrumpf“ seiner Gegner, daß das reine Vertragspfand an Mobilien historisch unberechtigt und undeutsch sei, als zu Unrecht hervorgezogen auszuschalten.

Es ist hier nicht der Ort, im einzelnen das Für und Wider hinsichtlich der Daseinsberechtigung dieses Institutes im modernen Recht zu erörtern, zumal Leonhard diese Frage in seiner zweiten Abhandlung durchaus erschöpfend behandelt hat. Daß ein Bedürfnis vorhanden ist, Fahrhabe auch ohne Tradition verpfänden zu können, dürfte aber wohl schon aus der großen Zahl der reinen Sicherungsübereignungen beweglicher Sachen hervorgehen, die, meist in der Form des Kaufes auf Wiederkauf unter Vermietung oder Leihe an den bisherigen Eigentümer, zu Pfandzwecken abgeschlossen werden. Diese Geschäfte werden zweifellos in den meisten Fällen nicht in unlauterer Absicht abgeschlossen; sie sind aber geeignet, beide Parteien wie Dritte zu schädigen, insofern als die Dissimulation des wirklich beabsichtigten Geschäftes stets eine Rechtsunsicherheit zur Folge hat. Im Falle eines Rechtsstreites wird es häufig von Zufälligkeiten abhängen, ob der Richter die Ueberzeugung gewinnt, daß Eigentumsübertragung gewollt war, oder, daß der Kaufvertrag nur simuliert war, das ganze Geschäft mangels Anerkennung des dissimulierten Geschäftes durch die Rechtsordnung also nichtig ist. Im ersten Falle erhält der Gläubiger mehr als ihm zukam; der Schuldner und etwaige dritte Gläubiger sind geschädigt. Im zweiten Falle muß der Gläubiger den Schaden tragen. Ein solcher Zustand, daß eine wahrhaft gerechte Entscheidung bei einem im täglichen Leben sehr häufigen Geschäft unmöglich ist, ist doch gewiß nicht wünschenswert.

---

19) Gruchot XXV, S. 185 ff.

Ein Argument sozialpolitischer Natur, das Brunner[20]) und Reuling[21]) auf dem Juristentage Leonhard entgegengehalten haben, daß es nämlich ein ungesunder Kredit sei, für den auf diesem Wege Sicherheit gesucht werde, scheint mir nicht durchzuschlagen. Wenn Brunner sagt, es sei doch kein wünschenswerter Zustand, daß Gelehrte ihre Bücher, Gewerbetreibende ihr Arbeitsgerät u. s. w. verpfändeten, so finde ich hierin einen Trugschluß. Gewiß ist es nicht wünschenswert, daß Gelehrte, Gewerbetreibende u. s. w. Schulden haben. Wenn sie aber, was doch häufig unvermeidlich ist, Schulden haben oder, um sich im Leben aufrecht zu erhalten, gezwungen sind, Schulden zu machen, so kann es nur wünschenswert sein, daß sie in die Lage versetzt werden, ihren Gläubigern die nötige Sicherheit für einen längeren Kredit zu gewähren. Dann wird es ihnen häufig möglich sein, mit Hülfe der verpfändeten Gerätschaften und des darauf geliehenen Geldes so lange auszuhalten, bis sie wieder in bessere Vermögensverhältnisse gelangt sind und die Schulden abzustoßen vermögen. Sind sie aber gezwungen, mangels der Verpfändungsmöglichkeit die Gerätschaften, die ihre Einkommensquelle bilden, zu verkaufen — natürlich unter dem Werte, wie meist bei Verkäufen aus Not — so sind sie ruiniert. Cui bono? fragt Leonhard[22]) mit Recht. Ein ähnlicher Gedankengang, wie der Brunners, hat Heusler[23]) veranlaßt, vorzuschlagen, daß die Zulässigkeit des Pfandrechts ohne Uebergabe auf Sachgesamtheiten, wie Warenlager u. s. w., beschränkt werde, da die Verpfändungsmöglichkeit von Einzelstücken zur leichten Inanspruchnahme des Kredits verleite. Aber warum soll der Krämer seinen Kram verpfänden dürfen und der Bauer nicht seine zwei oder drei Kühe, der Tischler seine Hobel- und Drehbank, die vielleicht genau denselben Wert repräsentieren, oder gar der moderne,

20) Verh. II, S. 108.
21) Ebd. S. 111 f.
22) Ebd. S. 106.
23) Z. XIV, S. 64 f., 68.

großstädtische Kleingewerbetreibende seinen Elektromotor, der es ihm erst möglich macht, den Großbetrieben die Wage zu halten? Bemerkenswert ist, daß Escher[24]) gerade zu dem entgegengesetzten Resultat kommt. Er hält die Verpfändungsmöglichkeit einzelner Mobilien für ersprießlich, da der Handwerker sich auf diese Weise durch Verpfändung von Maschinen, die er nicht entbehren könne, Betriebskapital verschaffen könne, ist aber ein Gegner der Verpfändung von Gesamtheiten fungibler und wechselnder Sachen, die ihn zu sehr an die Generalhypothek erinnert. Das letztere gewiß mit Unrecht, da man die Gesamtheit eben als Ganzes, als Sache für sich, auffassen muß[25]).

Zwei Bedingungen müssen wir jedoch auch auf Grund unserer rechtshistorischen Untersuchnng als unerläßliche Voraussetzungen der Zulassung eines Fahrnispfandes ohne Besitz bezeichnen: erstens, daß es gelingt, dem Pfandrecht eine Kundbarkeit zu verschaffen, und zweitens, daß durch sie der Satz „Hand wahre Hand", den mit gutem Grunde auch unser Bürgerliches Gesetzbuch angenommen hat, nicht durchbrochen wird. Mit der letzteren Modifikation ist auch Leonhard einverstanden[26]); auch er will dem Pfandgläubiger keinen Anspruch gegen den Dritten gewähren, der die verpfändete Sache auf Grund gutgläubigen Erwerbes in Händen hat. Diese Beschränkung entspricht auch dem alten deutschen Recht, das, wie wir oben gesehen haben, im allgemeinen dem Gläubiger keinen Zugriff auf das in dritter Hand befindliche Pfandobjekt gewährt. Die andere Voraussetzung, die Publizität des Pfandrechts, war es, wie wir oben gesehen haben, allein, die dem Gläubiger, solange sich die Sache beim Schuldner befand, nach dem älteren deutschen Rechte ein auch Dritten gegenüber wirksames Recht, insbesondere ein Widerspruchsrecht gegen Veräußerung und Pfändung der Sache, gewährte.

24) Z. XIV, S. 100.
25) Heusler, ebd., S. 68.
26) Verh. I, S. 107 ff.; Gruchot XXV, S. 202 ff.

So ist denn auch für Heusler[27]) die Verschaffung der Kundbarkeit durch Eintragung in ein Pfandbuch, wie sie in der Schweiz Jahrhunderte hindurch bestanden hat, wesentliche Voraussetzung; und auf dem Deutschen Juristentage hat der Referent Wiener[28]) zur Erwägung gestellt, ob nicht sogar „behufs Eintragung von Veräußerungen (aller Art, nicht nur Verpfändungen) zu wirtschaftlichem und gewerblichem Gebrauch bestimmter Mobilienkomplexe, die nicht von wirklichem und dauerndem Besitzwechsel begleitet sein sollen, die Anlegung eines öffentlichen Buches mit der Wirkung, daß dann nur die eingetragenen Geschäfte, und zwar späteren Gläubigern gegenüber, Vindikationsrecht geben, zweckmäßig sei." Dagegen ist Leonhard[29]) nur im Notfall, falls die Beibehaltung des Konventionalpfandes nicht zu erlangen sei, für Bucheintragung. Man kann nun wohl sagen, daß sich, falls diese Kundbarmachung durchführbar sein sollte, nichts mehr gegen die Zulassung von Pfandrechten ohne Besitzübertragung an Fahrnis einwenden läßt. Der Fall liegt dann genau wie bei Liegenschaften; und man muß wohl mit Heusler[30]) annehmen, daß schwerlich eine Präsumtion für Verpfändung bei Liegenschaften bestehe, bei Warenlagern aber nicht. In der Tat muß die Publizität auch hier genügen. Die wirkliche Schwierigkeit ist aber nicht juristischer, sondern tatsächlicher und rein praktischer Natur. Sie liegt darin, daß die Einführung eines neuen öffentlichen Buches bei unseren Amtsgerichten, wie auch Brunner[31])

27) Z. XIV, S. 69.

28) Verh. II, S. 100 f.

29) Gruchot XXV, S. 220. Wie mir Herr Geheimrat Leonhard mündlich mitteilte, hält er de lege ferenda unter Umständen auch den Weg für gangbar, Pfandobjekte, die in der Gewahrsam des Schuldners bleiben, durch Anlegung von Siegeln ꝛc. als verpfändet kenntlich zu machen, wie beim Pfändungspfandrecht. Ob jedoch Privat-Pfandzeichen vom Publikum respektiert werden würden, scheint mir zweifelhaft; die Mitwirkung des Gerichtsvollziehers aber verbietet sich beim Vertragspfandrecht wohl wegen der ihr anhaftenden Gehässigkeit.

30) Z. XIV, S. 63.

31) Verh. II, S. 111.

und Leonhard[32]) hervorgehoben haben, zu schweren Bedenken Anlaß giebt. Die Zahl derartiger Bücher und Register kann, wie Brunner sagt, bei weiterer Vermehrung schließlich so groß werden, „daß es nicht mehr möglich sein wird, sie alle einzusehen, so daß die Register sich in ihrer praktischen Wirksamkeit gegenseitig werden illusorisch machen". Da kann man denn wohl mit Recht zweifeln, was schwerer ins Gewicht fällt: der Schaden, den das neue Buch stiften würde, oder die für den Mobiliarkredit zu erhoffenden Vorteile.

32) Gruchot XXV, S. 220.

Druck von Ant. Kämpfe, Jena.

